



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 145/2015 – São Paulo, sexta-feira, 07 de agosto de 2015

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38280/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 0989380, DE 26 DE MARÇO DE 2015 DA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025416-42.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.025416-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELADO(A) : CAMIL ALIMENTOS LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP058702 CLAUDIO PIZZOLITO e outro(a)

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 10,00

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, referente ao Recurso Especial, será realizado exclusivamente por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Superior Tribunal de Justiça, conforme o disposto no art. 5º, caput,

da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento do preparo, excepcionalmente, poderá ser feito por meio da **GRU - Simples, emitida no sítio eletrônico do Tesouro Nacional**, utilizando os seguintes dados:

a) **Custas Processuais**: UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 18826-3 - Custas Judiciais;

b) **Porte de Remessa e Retorno dos Autos**: UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 10820-0 - Ressarcimento de Despesas e Porte de Remessa e Retorno dos Autos.

Orienta-se, neste caso, que o recorrente consigne na petição o motivo pelo qual foi realizado o recolhimento das custas por meio da GRU - Simples.

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para cada tipo de pagamento.

IV. Informações adicionais acerca do recolhimento do preparo do RESP e do RE poderão ser obtidas nas Centrais de Atendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pelo seguinte canal de comunicação: **(61) 3319-8410 - STJ e (61) 3217-4465 - STF**.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017921-73.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.017921-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELADO(A) : CUNHA E CIA LTDA
ADVOGADO : SP018356 INES DE MACEDO e outro(a)

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 75,80

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, referente ao Recurso Especial, será realizado exclusivamente por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Superior Tribunal de Justiça, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal

Federal, o recolhimento do preparo, **excepcionalmente**, poderá ser feito por meio da **GRU - Simples, emitida no sítio eletrônico do Tesouro Nacional**, utilizando os seguintes dados:

- a) **Custas Processuais:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 18826-3 - Custas Judiciais;
b) **Porte de Remessa e Retorno dos Autos:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 10820-0 - Ressarcimento de Despesas e Porte de Remessa e Retorno dos Autos.

Orienta-se, neste caso, que o recorrente consigne na petição o motivo pelo qual foi realizado o recolhimento das custas por meio da GRU - Simples.

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para cada tipo de pagamento.

IV. Informações adicionais acerca do recolhimento do preparo do RESP e do RE poderão ser obtidas nas Centrais de Atendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pelo seguinte canal de comunicação: **(61) 3319-8410 - STJ e (61) 3217-4465 - STF**.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 0989380, DE 26 DE MARÇO DE 2015 DA VICE-PRESIDÊNCIA

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003601-55.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003601-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : TEUCLE MANNARELLI FILHO
ADVOGADO : SP131469 JOSE RIBEIRO PADILHA e outro(a)
No. ORIG. : 00036015520104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 11,20

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, referente ao Recurso Especial, será realizado exclusivamente por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Superior Tribunal de Justiça, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto

no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento do preparo, excepcionalmente, poderá ser feito por meio da GRU - Simples, emitida no sítio eletrônico do Tesouro Nacional, utilizando os seguintes dados:

a) **Custas Processuais:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 18826-3 - Custas Judiciais;

b) **Porte de Remessa e Retorno dos Autos:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 10820-0 - Ressarcimento de Despesas e Porte de Remessa e Retorno dos Autos.

Orienta-se, neste caso, que o recorrente consigne na petição o motivo pelo qual foi realizado o recolhimento das custas por meio da GRU - Simples.

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para cada tipo de pagamento.

IV. Informações adicionais acerca do recolhimento do preparo do RESP e do RE poderão ser obtidas nas Centrais de Atendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pelo seguinte canal de comunicação: **(61) 3319-8410 - STJ e (61) 3217-4465 - STF.**

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003602-40.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003602-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : TEUCLE MANNARELLI FILHO e outros(as)
ADVOGADO : SP131469 JOSE RIBEIRO PADILHA e outro(a)
No. ORIG. : 00036024020104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 24,00

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, referente ao Recurso Especial, será realizado exclusivamente por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Superior Tribunal de Justiça, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento do preparo, excepcionalmente, poderá ser feito por meio da GRU - Simples, emitida no

sítio eletrônico do Tesouro Nacional, utilizando os seguintes dados:

- a) **Custas Processuais:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 18826-3 - Custas Judiciais;
- b) **Porte de Remessa e Retorno dos Autos:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 10820-0 - Ressarcimento de Despesas e Porte de Remessa e Retorno dos Autos.

Orienta-se, neste caso, que o recorrente consigne na petição o motivo pelo qual foi realizado o recolhimento das custas por meio da GRU - Simples.

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para cada tipo de pagamento.

IV. Informações adicionais acerca do recolhimento do preparo do RESP e do RE poderão ser obtidas nas Centrais de Atendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pelo seguinte canal de comunicação: **(61) 3319-8410 - STJ e (61) 3217-4465 - STF.**

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002903-03.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002903-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELADO(A) : IND/ E COM/ CASTRO E CARVALHO LTDA
ADVOGADO : SP177079 HAMILTON GONCALVES e outro(a)
No. ORIG. : 00029030320114036111 2 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RE - porte remessa/retorno: R\$ 28,90

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, referente ao Recurso Especial, será realizado exclusivamente por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Superior Tribunal de Justiça**, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no **sítio do Supremo Tribunal Federal**, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento do preparo, **excepcionalmente**, poderá ser feito por meio da **GRU - Simples**, emitida no **sítio eletrônico do Tesouro Nacional**, utilizando os seguintes dados:

- a) **Custas Processuais:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 18826-3 - Custas Judiciais;
- b) **Porte de Remessa e Retorno dos Autos:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 10820-0 -

Ressarcimento de Despesas e Porte de Remessa e Retorno dos Autos.

Orienta-se, neste caso, que o recorrente consigne na petição o motivo pelo qual foi realizado o recolhimento das custas por meio da GRU - Simples.

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para cada tipo de pagamento.

IV. Informações adicionais acerca do recolhimento do preparo do RESP e do RE poderão ser obtidas nas Centrais de Atendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pelo seguinte canal de comunicação: (61) 3319-8410 - STJ e (61) 3217-4465 - STF.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 0989380, DE 26 DE MARÇO DE 2015 DA VICE-PRESIDÊNCIA

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002197-82.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.002197-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELADO(A) : MARCELO CASCIATO CARLINI
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
No. ORIG. : 00021978220134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 12,20

RE - porte remessa/retorno: R\$ 8,20

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, referente ao Recurso Especial, será realizado exclusivamente por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Superior Tribunal de Justiça, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento do preparo, excepcionalmente, poderá ser feito por meio da GRU - Simples, emitida no

sítio eletrônico do Tesouro Nacional, utilizando os seguintes dados:

a) **Custas Processuais:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 18826-3 - Custas Judiciais;

b) **Porte de Remessa e Retorno dos Autos:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 10820-0 - Ressarcimento de Despesas e Porte de Remessa e Retorno dos Autos.

Orienta-se, neste caso, que o recorrente consigne na petição o motivo pelo qual foi realizado o recolhimento das custas por meio da GRU - Simples.

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para cada tipo de pagamento.

IV. Informações adicionais acerca do recolhimento do preparo do RESP e do RE poderão ser obtidas nas Centrais de Atendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pelo seguinte canal de comunicação: **(61) 3319-8410 - STJ e (61) 3217-4465 - STF.**

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 0989380, DE 26 DE MARÇO DE 2015 DA VICE-PRESIDÊNCIA

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020775-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020775-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : GVG PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP159846 DIEGO SATTIN VILAS BOAS e outro(a)
No. ORIG. : 00065294320144036105 3 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 24,00

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, referente ao Recurso Especial, será realizado exclusivamente por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Superior Tribunal de Justiça, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento do preparo, excepcionalmente, poderá ser feito por meio da GRU - Simples, emitida no sítio eletrônico do Tesouro Nacional, utilizando os seguintes dados:

- a) **Custas Processuais:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 18826-3 - Custas Judiciais;
- b) **Porte de Remessa e Retorno dos Autos:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 10820-0 - Ressarcimento de Despesas e Porte de Remessa e Retorno dos Autos.

Orienta-se, neste caso, que o recorrente consigne na petição o motivo pelo qual foi realizado o recolhimento das custas por meio da GRU - Simples.

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para cada tipo de pagamento.

IV. Informações adicionais acerca do recolhimento do preparo do RESP e do RE poderão ser obtidas nas Centrais de Atendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pelo seguinte canal de comunicação: **(61) 3319-8410 - STJ e (61) 3217-4465 - STF.**

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 0989380, DE 26 DE MARÇO DE 2015 DA VICE-
PRESIDÊNCIA**

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015259-58.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.015259-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUCAO S/A
ADVOGADO : RJ170294 JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00152595820144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 75,80

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, referente ao Recurso Especial, será realizado exclusivamente por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Superior Tribunal de Justiça, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso

Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento do preparo, excepcionalmente, poderá ser feito por meio da **GRU - Simples, emitida no sítio eletrônico do Tesouro Nacional**, utilizando os seguintes dados:

a) **Custas Processuais**: UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 18826-3 - Custas Judiciais;

b) **Porte de Remessa e Retorno dos Autos**: UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 10820-0 - Ressarcimento de Despesas e Porte de Remessa e Retorno dos Autos.

Orienta-se, neste caso, que o recorrente consigne na petição o motivo pelo qual foi realizado o recolhimento das custas por meio da GRU - Simples.

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para cada tipo de pagamento.

IV. Informações adicionais acerca do recolhimento do preparo do RESP e do RE poderão ser obtidas nas Centrais de Atendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pelo seguinte canal de comunicação: **(61) 3319-8410 - STJ e (61) 3217-4465 - STF**.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004165-98.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.004165-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : LRS COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP208989 ANA CAROLINA SCOPIN CHARNET e outro(a)
No. ORIG. : 00041659820144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RE - porte remessa/retorno: R\$ 86,60

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, referente ao Recurso Especial, será realizado exclusivamente por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Superior Tribunal de Justiça, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento do preparo, excepcionalmente, poderá ser feito por meio da **GRU - Simples, emitida no**

sítio eletrônico do Tesouro Nacional, utilizando os seguintes dados:

a) **Custas Processuais:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 18826-3 - Custas Judiciais;

b) **Porte de Remessa e Retorno dos Autos:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 10820-0 - Ressarcimento de Despesas e Porte de Remessa e Retorno dos Autos.

Orienta-se, neste caso, que o recorrente consigne na petição o motivo pelo qual foi realizado o recolhimento das custas por meio da GRU - Simples.

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para cada tipo de pagamento.

IV. Informações adicionais acerca do recolhimento do preparo do RESP e do RE poderão ser obtidas nas Centrais de Atendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pelo seguinte canal de comunicação: **(61) 3319-8410 - STJ e (61) 3217-4465 - STF.**

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 0989380, DE 26 DE MARÇO DE 2015 DA VICE-PRESIDÊNCIA

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001822-87.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.001822-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELADO(A) : COM/ DE ALIMENTOS ELION LTDA
ADVOGADO : RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO
: SP176512 RENATO AURÉLIO PINHEIRO LIMA
No. ORIG. : 00018228720144036119 1 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 34,20

RE - porte remessa/retorno: R\$ 33,80

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, referente ao Recurso Especial, será realizado exclusivamente por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Superior Tribunal de Justiça, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso

Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento do preparo, excepcionalmente, poderá ser feito por meio da **GRU - Simples, emitida no sítio eletrônico do Tesouro Nacional**, utilizando os seguintes dados:

a) **Custas Processuais:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 18826-3 - Custas Judiciais;

b) **Porte de Remessa e Retorno dos Autos:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 10820-0 - Ressarcimento de Despesas e Porte de Remessa e Retorno dos Autos.

Orienta-se, neste caso, que o recorrente consigne na petição o motivo pelo qual foi realizado o recolhimento das custas por meio da GRU - Simples.

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para cada tipo de pagamento.

IV. Informações adicionais acerca do recolhimento do preparo do RESP e do RE poderão ser obtidas nas Centrais de Atendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pelo seguinte canal de comunicação: **(61) 3319-8410 - STJ e (61) 3217-4465 - STF**.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÃO : ORDEM DE SERVIÇO Nº 0989380, DE 26 DE MARÇO DE 2015 DA VICE-PRESIDÊNCIA

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005284-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005284-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DO GRUPO BASF LTDA
ADVOGADO : SP119729 PAULO AUGUSTO GRECO e outro(a)
No. ORIG. : 00013545120084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 10,20

I. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, referente ao Recurso Especial, será realizado exclusivamente por meio de GRU-Cobrança, emitida após o preenchimento do

formulário eletrônico disponível no sítio do Superior Tribunal de Justiça, conforme o disposto no art. 5º, caput, da Resolução nº. 03/STJ de 05/02/2015.

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o recolhimento do preparo, excepcionalmente, poderá ser feito por meio da **GRU - Simples, emitida no sítio eletrônico do Tesouro Nacional,** utilizando os seguintes dados:

a) **Custas Processuais:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 18826-3 - Custas Judiciais;

b) **Porte de Remessa e Retorno dos Autos:** UG/Gestão 040001/00001, Código de Recolhimento 10820-0 - Ressarcimento de Despesas e Porte de Remessa e Retorno dos Autos.

Orienta-se, neste caso, que o recorrente consigne na petição o motivo pelo qual foi realizado o recolhimento das custas por meio da GRU - Simples.

III. Quando, além das custas processuais, for devido o porte de remessa e retorno dos autos, deverão ser geradas duas guias, uma para cada tipo de pagamento.

IV. Informações adicionais acerca do recolhimento do preparo do RESP e do RE poderão ser obtidas nas Centrais de Atendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, pelo seguinte canal de comunicação: **(61) 3319-8410 - STJ e (61) 3217-4465 - STF.**

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38292/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000388-20.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000388-0/SP

APELANTE : MARIA FATIMA SILVA SOARES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003882020104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

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

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

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

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

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

Finalmente, importa consignar também que o Supremo Tribunal Federal vem de reconhecer a ausência de repercussão geral da matéria relativa a índices de reajuste aplicáveis aos benefícios previdenciários a fim de preservar o seu valor real, o que se deu quando do julgamento do **ARE nº 888.938/PE** (Tema nº 824). Na oportunidade, manifestou-se o eminente Ministro Relator Ricardo Lewandowski nos seguintes termos, *verbis*:

"Trata-se de agravo contra decisão que negou seguimento ao recurso extraordinário interposto de acórdão que rejeitou pedido de revisão de aposentadoria pelo Índice de Preços ao Consumidor da 3ª Idade (IPC-3i), sob o fundamento da impossibilidade de se aplicar índice de reajuste diverso daqueles previstos na legislação previdenciária para correção dos benefícios. Destaca-se do acórdão recorrido: Destarte, não há como acolher o pedido inicial. Conforme bem fundamenta a sentença combatida, a preservação do valor real dos benefícios é assegurada pela aplicação dos índices estabelecidos pela própria legislação previdenciária, não cabendo ao poder judiciário substituir o índice eleito pelo legislador (pág. 1 do documento eletrônico 12). No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma, que a aplicação de índice de reajuste incapaz de manter o valor real do benefício previdenciário contraria os arts. 194, IV, e 201, § 4º, da Lei Maior. Ressaltou-se, assim, a necessidade de interpretação da legislação pertinente de modo que seja aplicado índice de correção hábil a recompor o poder de compra dos benefícios de aposentados e pensionistas. Em preliminar formal, aduziu-se, em síntese, o seguinte: A presente causa guarda pertinência com a repercussão geral jurídica e econômica. Podese mesmo dizer que, a princípio, toda questão envolvendo direito previdenciário, como é o caso, guarda uma repercussão geral implícita, por se tratar, em regra, de matéria repetitiva postulada em face de um mesmo ente de direito público interno, in casu a autarquia requerida (INSS). No tocante à repercussão geral econômica, a matéria em tela traz consequências de receita pública, de responsabilidade fiscal, bem como a organização das finanças da União (págs. 7-8 do documento eletrônico 14). A Secretaria Judiciária deste Tribunal identificou multiplicidade de recursos com fundamento na mesma controvérsia em exame e registrou o presente recurso a esta Presidência. Entendo que o tema debatido no apelo extremo não possui repercussão geral. Isso porque esta Corte já assentou que é de se reputar ausente a repercussão geral das questões constitucionais discutidas quando eventual ofensa à Constituição se dê de forma indireta ou reflexa. Nesse sentido, transcrevo trecho da manifestação do Ministro Menezes Direito proferida no RE 583.747-RG/RJ: Com efeito, se não há controvérsia constitucional a ser dirimida no recurso extraordinário ou se o exame da questão constitucional não prescinde da prévia análise de normas infraconstitucionais, é patente a ausência de repercussão geral, uma vez que essa, indubitavelmente, pressupõe a existência de matéria constitucional passível de análise por esta Corte. Tal entendimento está hoje consolidado neste Tribunal, como se observa na ementa do RE 584.608-RG/SP, Rel. Min. Ellen Gracie: Rescisão do contrato de trabalho. Diferença decorrente da incidência dos expurgos inflacionários reconhecidos pela LC 110/2001 na multa de 40% sobre os depósitos do FGTS. Responsabilidade do empregador. Prescrição. Matéria infraconstitucional. Precedentes. Inexistência de repercussão geral em face da impossibilidade de exame de alegação de ofensa indireta à Constituição Federal em recurso extraordinário (grifos meus). No caso, a discussão a respeito do índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários, de

modo a preservar o seu valor real, restringe-se à interpretação da legislação infraconstitucional pertinente. Assim, eventual ofensa ao texto constitucional seria meramente indireta. Nesse sentido, cito os seguintes julgados desta Corte: EMENTA: SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICES APLICÁVEIS. REAJUSTE. AUSÊNCIA DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. O exame do recurso extraordinário permite constatar que, de fato, a hipótese envolveria alegadas violações à legislação infraconstitucional, sem que se discuta o seu sentido à luz da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já assentou que a questão relativa à definição de critérios para assegurar o reajustamento dos benefícios, de modo a preservar o seu valor real, trata-se de matéria infraconstitucional. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento (RE 594.058-AgR-segundo/PR, Rel. Min. Roberto Barroso, Primeira Turma grifos meus) EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. ÍNDICE APLICÁVEL. PRÉVIA ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO (ARE 849.271-AgR/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, Segunda Turma grifos meus). Com o mesmo entendimento, menciono os seguintes precedentes, entre outros: ARE 729.792-AgR/PR e ARE 771.564-AgR/PE, Rel. Min. Celso de Mello; ARE 865.805-AgR/SP e ARE 865.616-AgR/SP, Rel. Min. Rosa Weber; ARE 848.506-AgR/RS, Rel. Min. Cármen Lúcia; ARE 837.709-AgR/RS, Rel. Min. Luiz Fux; ARE 791.150-AgR/MG, Rel. Min. Marco Aurélio; ARE 771.473-AgR/RS, Rel. Min. Roberto Barroso; RE 588.856-AgR/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes. Ressalto ainda que, ao examinar casos análogos referentes à definição do índice de reajuste de benefício previdenciário, o Supremo Tribunal Federal julgou inexistente a repercussão geral, por estar a controvérsia restrita ao âmbito infraconstitucional. Nesse sentido, destaco os seguintes julgados: EMENTA: PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional (RE 686.143-RG/PR, Rel. Min. Cezar Peluso grifos meus). Isso posto, manifesto-me pela inexistência de repercussão geral da matéria em exame." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 888.938/PE, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 19.06.2015, acórdão pendente de publicação).

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

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

São Paulo, 19 de junho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039415-53.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039415-0/SP

APELANTE : IVANI PEREIRA DA SILVA RODRIGUES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
SUCEDIDO : ANTONIO JESUS RODRIGUES falecido(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096562120138260197 2 Vt FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de junho de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Nro 1488/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001680-63.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.001680-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : VBC ENERGIA S/A
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

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

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019546-50.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.019546-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : PAES E DOCES MONTREAL LTDA
ADVOGADO : SP073294 VALMIR LUIZ CASAQUI e outro(a)

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

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025445-74.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.025445-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MOTO CHAPLIN LTDA
ADVOGADO : SP207986 MARCIO ANTONIO DA SILVA NOBRE e outro(a)
: SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA
No. ORIG. : 00254457420034036182 10F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004085-67.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.004085-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : REDE NACIONAL DE DROGARIAS S/A
ADVOGADO : SP155879 FLAVIA MARIA DE MORAIS GERAIGIRE CLAPIS e outro(a)
APELADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
: ASSISTENTE COORDENADORA DO DTD
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro(a)

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015791-47.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.015791-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FILTRONA BRASILEIRA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018020-77.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.018020-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : TUFIK JOSE CHARABE
ADVOGADO : SP028615 TUFIK JOSE CHARABE e outro(a)

APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : RAFAEL SIQUEIRA DE PRETTO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
No. ORIG. : 00180207720054036100 19 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019827-35.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.019827-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : VILMAR APARECIDO DE OLIVEIRA e outro(a)
: RAIMUNDA DE OLIVEIRA SOUSA
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022133-74.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.022133-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : VILMAR APARECIDO DE OLIVEIRA e outro(a)
: RAIMUNDA DE OLIVEIRA SOUSA
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP164786E LUCILENE APARECIDA DE LIMA e outro(a)

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

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002145-43.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.002145-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JOAO BAPTISTA DE MELLO E SOUZA NETO
ADVOGADO : SP146837 RICHARD FLOR
APELADO(A) : BAURU 2 CARTORIO DE REGISTROS PUBLICOS E ANEXOS
ADVOGADO : SP146837 RICHARD FLOR e outro(a)
No. ORIG. : 00021454320054036108 1 Vr BAURU/SP

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

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005813-12.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.005813-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : VILMAR APARECIDO DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO : RAIMUNDA DE OLIVEIRA SOUSA
APELADO(A) : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI

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

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

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013133-22.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.013133-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CARLOS DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP149653 MARIA FERNANDA VITA DE ARAUJO MENDONCA
REPRESENTANTE : OSVALDO DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00056-5 2 Vr SOCORRO/SP

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

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009699-82.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.009699-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : LEILA CAVALCANTI TELES DE MENDONCA
ADVOGADO : SP112569 JOAO PAULO MORELLO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016527-60.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.016527-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : LUIZ CARLOS PETRUCCI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e
outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00165276020084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021152-40.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021152-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ANGELA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000513-56.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.000513-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CLAUDIO DOS SANTOS FERREIRA e outro(a)
: MARIA DE LOURDES DE SOUZA DOS SANTOS FERREIRA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP199759 TONI ROBERTO MENDONCA e outro(a)
No. ORIG. : 00005135620084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

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

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018676-92.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.018676-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ELIAS TAVARES DE ARAUJO e outro(a)
: ADMA EID TAVARES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP119245 GUSTAVO EID BIANCHI PRATES e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP210937 LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro(a)
INTERESSADO(A) : SOCIME SOCIEDADE CIVIL DE MELHORAMENTOS LTDA e outros(as)
: FELIX ANGEL PONSY FONT
: GUIOMAR PAES falecido(a)
: JOAO PAES
: JUAREZ LOPES FERNANDES
: NELIDA BARNEZ SOARES BONFIM
: ODETTE DE OLIVEIRA FERNANDES
: WILMA PONS
: FRANCISCO FELIPE SAMPAIO
: MARIA EUTALIA SAMPAIO
No. ORIG. : 00186769220094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007354-51.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.007354-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP205337 SIMONE REGINA DE SOUZA KAPITANGO A SAMBA e outro(a)
APELADO(A) : HELDER BARBIERI MOZARDO
ADVOGADO : SP215419 HELDER BARBIERI MOZARDO e outro(a)

PARTE RÉ : MARCO AURELIO FRANQUEIRA YAMADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00073545120094036108 3 Vr BAURU/SP

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

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003293-93.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.003293-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARIA ELISA MAGALHAES
ADVOGADO : SP188300 ADRIANA ELIZA SOARES SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO(A) : MONPEIC COM/ E SERVICOS DE INSTALACOES ELETRICAS LTDA
No. ORIG. : 00032939320094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

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

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

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011018-80.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011018-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LEANDRO FLORIANO DE SOUZA
ADVOGADO : SP261040 JENIFER KILLINGER CARA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP068985 MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro(a)
No. ORIG. : 00110188020104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013211-68.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013211-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARIO SARBU e outro(a)
: MAGDA APARECIDA AGUILAR SARBU
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outros(as)
No. ORIG. : 00132116820104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020711-88.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020711-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
APELANTE : STRATEGOS ENGENHARIA INFORMATICA E CONSULTORIA LTDA
ADVOGADO : PR026161 AURELIANO PERNETTA CARON e outro(a)
APELADO(A) : SERVIÇO MUNICIPAL DE AGUAS E ESGOTOS DE MOGI DAS CRUZES
: SEMAE
ADVOGADO : SP293431 LILIANE REGINA VIEIRA LUCAS e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00207118820104036100 1 Vr GUARULHOS/SP

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

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

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021750-23.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021750-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MEDRAL ENERGIA LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00217502320104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005372-83.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005372-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MAR GIRUS CONTINENTAL IND/ DE CONTROLES ELETRICOS S/A
ADVOGADO : SP163461 MATEUS ALQUIMIM DE PADUA e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00053728320104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

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

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003123-44.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.003123-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA LUCIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP218170 MARCOS PAULO ANTONIO
No. ORIG. : 00031234420104036108 2 Vr BAURU/SP

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

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004078-57.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004078-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : EMPRESA EXPRESSO SAO BERNARDO DO CAMPO S/A
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00040785720104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

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

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

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004623-12.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004623-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : STEFANI MOTORS LTDA e outro(a)
: STEFANI COM/ DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP083163 CARLOS ROBERTO CAMIOTTI DA SILVA e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046231220104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

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

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

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008679-17.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.008679-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ITALICA SAUDE LTDA
ADVOGADO : SP129898 AILTON CAPELLOZZA e outro(a)
APELANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP186872 RODRIGO PEREIRA CHECA e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00086791720114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

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

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

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

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009882-14.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009882-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
APELADO(A) : CONSTRUTORA NEWCO LTDA
ADVOGADO : SP138154 EMILSON NAZARIO FERREIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00098821420114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002346-89.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.002346-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EVANDRO SILVA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214183 MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro(a)
PARTE RÉ : MARCIA MARIA OLIVEIRA DE LIMA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
No. ORIG. : 00023468920114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

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

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

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

00030 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0005552-16.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005552-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : LUIZ CARLOS DALONSO
ADVOGADO : SP235693 SOLANGE PEREIRA FRANCO DE CAMARGO e outro(a)
No. ORIG. : 00055521620114036183 9V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038246-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038246-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CAROLINA DA SILVA ALVES incapaz
ADVOGADO : SP134622 CARLOS AUGUSTO DE OLIVEIRA FERNANDES
REPRESENTANTE : VALERIA REGINA DA SILVA ALVES
ADVOGADO : SP134622 CARLOS AUGUSTO DE OLIVEIRA FERNANDES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00059-1 1 Vr GARÇA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

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

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018648-22.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.018648-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LUCIANE SOARES DE SOUZA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00186482220124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000757-58.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.000757-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : SULPLAST FIBRA DE VIDRO E TERMOPLASTICO LTDA
ADVOGADO : SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00007575820124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

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

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

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000845-87.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.000845-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WESLEY DE OLIVEIRA PEREIRA e outros(as)
: WELLINGTON DE OLIVEIRA PEREIRA
: IVONETE GOMES DE OLIVEIRA PEREIRA
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro(a)
REPRESENTANTE : IVONETE GOMES DE OLIVEIRA PEREIRA
No. ORIG. : 00008458720124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009956-76.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009956-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RICARDO CESAR BUCCOLO
ADVOGADO : SP232323 BIANCA TIEMI DE PAULA HATAE e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00099567620124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012130-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012130-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CINTIA DIAS BARBOSA incapaz
ADVOGADO : SP255976 LEONARDO JOSÉ GOMES ALVARENGA
REPRESENTANTE : ANTONIO BRAS BARBOSA
ADVOGADO : SP255976 LEONARDO JOSÉ GOMES ALVARENGA
No. ORIG. : 09.00.00275-4 1 Vr IGARAPAVA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

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

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005899-36.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.005899-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CARLA DIAS VIAGENS E EVENTOS LTDA
ADVOGADO : SP066159 EUCLYDES RIGUEIRO JUNIOR e outro(a)
No. ORIG. : 00058993620134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003448-20.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.003448-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : METALURGICA MACHADO LTDA
ADVOGADO : SP236774 EBER PAULO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00034482020134036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

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

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

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

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002687-23.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.002687-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : RONALDO LUIZ DE PAULA
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026872320134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

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

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

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000626-49.2013.4.03.6303/SP

2013.63.03.000626-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : CARLOS ANTONIO MARINHO DA SILVA
ADVOGADO : SP242139B LUCIANA FERREIRA GAMA PINTO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE019964 JOSE LEVY TOMAZ e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00006264920134036303 4 Vr CAMPINAS/SP

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

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

00041 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0019554-81.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019554-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
EMBARGANTE : ALMIRO DALISIO MARQUESINI
ADVOGADO : SP053238 MARCIO ANTONIO VERNASCHI
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156412 JULIANA ROVAI RITTES DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00122-7 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

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

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

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032885-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032885-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : HELIOLOR COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : SP085039 LUCIA CAMPANHA DOMINGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 04.00.00054-0 1FP Vr DIADEMA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

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

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

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002529-57.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.002529-7/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : WAGNER JOSE MION
ADVOGADO : SP211787 JOSE ANTONIO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025295720144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004099-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004099-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : AUTO POSTO DAS FLORES LTDA e outro(a)
: MANUEL RODRIGUES SIMOES
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00655396920004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006917-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006917-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : A OLIMPICA BALAS CHITA LTDA
ADVOGADO : SP021348 BRASIL DO PINHAL PEREIRA SALOMAO e outro(a)
PARTE AUTORA : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00108229019994036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

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

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

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002894-75.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002894-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : VITOR PERCINOTI FILHO
ADVOGADO : SP194384 EMERSON BARJUD ROMERO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40032093620138260362 2 Vr MOGI GUACU/SP

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008684-40.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.008684-8/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE EDNEY FRANCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP308604 ERIKA JULIANA ABASTO XISTO
No. ORIG. : 13.00.00122-1 1 Vr BOITUVA/SP

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013083-15.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.013083-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : JOSE ROBERTO PALU
ADVOGADO : SP288255 GUSTAVO DE SALVI CAMPELO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00268-3 2 Vr INDAIATUBA/SP

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38313/2015

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0015962-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015962-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : FRANCISCO APARECIDO PATRIARCHA
ADVOGADO : SP263777 AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN e outro(a)
IMPETRADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00022874420104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança originário, com pedido liminar, impetrado em 13/07/2015, contra ato do Juízo da 1ª Vara Federal de Jaú/SP que, nos autos do processo nº 00022874420104036117, extinguiu a execução nos termos seguintes:

***Chamo o feito à ordem, a fim de deliberar a respeito dos valores bloqueados preteritamente ao acórdão proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça (cópia às f. 164/166), que deu provimento ao recurso especial interposto pelo executado, a fim de "afastar a penhora do salário do recorrente".
A questão a ser resolvida é se o acórdão proferido em sede extraordinária tem efeitos ex tunc ou ex nunc, já que no dispositivo do decisum há omissão a respeito dos efeitos do julgado. No próprio pedido recursal, o pleito***

do executado limita-se à "revogação da decisão de fls. 54/79".

Ou seja, no agravo interposto pelo executado, não requereu a devolução dos valores já bloqueados (vide folha 84 destes autos). Necessário, assim, solucionar a pendência não apenas com base no bom senso, mas também com inspiração em precedentes outros, igualmente proferidos pelo mesmo e egrégio Tribunal Superior. Noto que a solução dada, no presente caso, não goza de unanimidade no próprio Superior Tribunal de Justiça. Identifico, assim, a existência de controvérsias julgadas de modo diferente, a exemplo da conformada na seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. LEGALIDADE. PRETENSÃO PELO ÓRGÃO PAGADOR NÃO REALIZADA. POSSIBILIDADE DE PENHORA DO VALOR CORRESPONDENTE NA CONTA SALÁRIO.

1- A jurisprudência desta Corte reconhece a legalidade do empréstimo com desconto em folha de pagamento tendo em vista a autonomia da vontade e a possibilidade de obtenção de condições mais favoráveis para o consumidor. Precedentes. 2- Como consectário lógico desse posicionamento é de se admitir a possibilidade de penhora do valor depositado em conta salário que, por falha, não tenha sido retido pelo órgão pagador nem voluntariamente entregue ao credor pelo mutuário, como forma de honrar o compromisso assumido. 3. - Agravo Regimental a que se nega provimento. (AGRESP 201302620213, AGRESP, Rel. Min. SIDNEI BENETI, 3ª Turma, DJE 05/02/2014)

Tal precedente dá suporte à possibilidade de, à vista da omissão no acórdão, utilizar-se o valor (ou parte deste) bloqueado para pagamento do débito.

Pois bem, considerando que: a) o empréstimo consignado em questão foi realizado com o consentimento espontâneo do executado; b) o executado tem plena capacidade econômica de honrar o empréstimo; c) ainda assim, ele declarou a este juízo, em plena audiência, que não tem intenção de pagar o débito, indicando a provável conduta de litigância de má-fé (artigo 17, III e IV, e artigo 600, II, do CPC); d) que o banco credor pertence à população brasileira, pois constitui empresa pública de capital federal; e) a impenhorabilidade de vencimentos é regra legal expressa no art. 649, IV, do CPC, mas a penhora, ato de constrição patrimonial forçado, não se confunde com o ato voluntário de contrair empréstimo, com taxa de juros mais favorecida, mediante a consignação em folha de pagamento de desconto no limite admitido em lei, necessário, a bem do bom senso, determinar o cumprimento literal do acórdão.

E o cumprimento literal consiste, tão somente, em afastar a penhora do salário do recorrente, com efeitos ex nunc, medida já determinada por este juízo e cumprida pela Caixa Econômica Federal.

Por outro lado, considerando que a própria Caixa Econômica Federal propôs a conciliação, mediante o pagamento da quantia de R\$ 15.049,18 (quinze mil, quarenta e nove reais e dezoito centavos) para a quitação do débito (vide termo de audiência); e considerando tratar-se de medida bastante favorável ao executado, determino:

1- seja a quantia de R\$ 15.049,18 liberada em favor da exequente, a título de pagamento integral do débito deste processo; 2- seja o restante do valor bloqueado na conta judicial devolvido ao executado. Consequentemente, indefiro o requerimento da exequente contido às f. 172. Pelo exposto, **JULGO EXTINTA A EXECUÇÃO**, com fulcro no artigo 794, I, do CPC. Cumpridas as deliberações, transitada em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais. P. R. Intimem-se.

A parte impetrante requer seja desconstituída a decisão impugnada, conforme fundamentos que elenca.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 1.000,00. Juntou aos autos os documentos de fls. 15/44. Custas iniciais às fls. 45/46.

É, em apertada síntese, o relatório.

DECIDO.

O pronunciamento atacado, como se percebe, limitou-se a extinguir a execução em razão do adimplemento.

Com efeito, tendo a parte ou interessado sofrido algum gravame em face de decisão judicial, o recurso cabível é a apelação.

Havendo, portanto, a possibilidade de interposição do recurso, a impetração é descabida, matéria que se encontra sumulada pelo STF:

"Súmula 267 - Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição."

O artigo 5º da Lei n. 12.016/2009 é o fundamento legal da impropriedade que ora se verifica:

"Ar. 5º. Não se concederá mandado de segurança quando se tratar: I - de ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução; II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo; III - de decisão judicial transitada em julgado".

E o artigo 10 dessa mesma lei tem a seguinte redação:

"Art. 10. A inicial será desde logo indeferida, por decisão motivada, quando não for o caso de mandado de segurança ou lhe faltar algum dos requisitos legais ou quando decorrido o prazo legal para a impetração. § 1º. Do indeferimento da inicial pelo juiz de primeiro grau caberá apelação e, quando a competência para o julgamento do mandado de segurança couber originariamente a um dos tribunais, do ato do relator caberá agravo para o órgão competente do tribunal que integre."

Nesse sentido, o magistério de CELSO AGRÍCOLA BARBI:

"A nosso ver, a razão está com a última corrente; entre os atos praticados pela autoridade judiciária, somente aqueles tipicamente administrativos ensejam correção pelo mandado de segurança. (...) Machado Guimarães, a propósito da ação declaratória, emitiu conceitos perfeitamente aplicáveis à hipótese em exame, ao afirmar que 'não existe uma fungibilidade de remédios processuais - declaratório, condenatório e constitutivo - oferecidos à discricionária escolha do autor. Cada espécie de ação tem sua esfera de aplicação delimitada e constitui um remédio específico e infungível. Se o legislador ordinário criou recurso específico para determinada decisão, não se pode, sem disposição legal, abandonar esse remédio para utilizar outro. (Do Mandado de Segurança, Forense, 3ª edição, p. 134 e seguintes)"

Consoante explicitado, sem qualquer cabimento a pretensão da parte impetrante, tratando-se esta ação mandamental de mero substitutivo à via recursal não utilizada pela parte, o que é inadmissível no ordenamento jurídico vigente, impondo-se o indeferimento liminar da inicial.

Esta é a orientação firme do STF e do STJ, prestigiada, inclusive alguns precedentes desta Corte Regional:

"A jurisprudência do STF orienta-se no sentido da inadmissibilidade de mandado de segurança contra ato jurisdicional da Corte. A tese dos impetrantes de suposta incompetência do relator para denegar seguimento ao mandado de segurança, encontra firme repúdio neste Tribunal. A lei nº 8.038/90, art. 38, confere-lhe poderes processuais para, na direção e condução do processo, assim agir. Agravo regimental improvido. (STF - RT 701/244).

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO DE CÂMARA DE FÉRIAS. INEXISTÊNCIA DE TERATOLOGIA. SÚMULA 121/TRF. 1. A impetração de mandado de segurança contra ato judicial é, em princípio, inadmitida pelo nosso ordenamento jurídico. O rigor desse entendimento foi amainado para admitir o writ, em caráter excepcional, para dar efeito suspensivo a recurso que originalmente não tinha, sempre que presentes os requisitos da plausibilidade do direito e do perigo da demora. 2. Com a superveniência da Lei nº 9.139/95 que passou a atribuir poderes ao Relator de atribuir efeito suspensivo à decisão, tendo a jurisprudência e a doutrina estendido estes poderes para a concessão do chamado "efeito ativo", não mais se pode invocar a excepcionalidade, salvo em situações excepcionalíssimas, em que a ilegalidade se mostre flagrante e exuberante o direito subjetivo do impetrante. 3. Inexiste teratologia nos atos judiciais praticados. A Câmara de Férias adotou decisão que lhe pareceu a mais adequada dentro de sua competência. Todavia, tal decisão marcada pela provisoriedade poderia ser modificada posteriormente, pela própria Turma ou pela Turma competente, após cessado o período de recesso forense e, com ele, a competência da Turma indicada para funcionar nesse mesmo período. 4. "Não cabe mandado de segurança contra ato ou decisão de Relator ou Presidente de Turma" Súmula 121/TFR. 5. Recurso improvido. (STJ, ROMS 14133, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 16/02/2004).

MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA EXTREMA, DE ORDEM CONSTITUCIONAL, PORÉM, INCABÍVEL CONTRA ATO JURISDICIONAL DE RELATOR. 1. O mandado de segurança só tem possibilidade jurídica de prosperar quando impetrado contra ato administrativo. 2. Só em casos excepcionais, tratando-se de medidas teratológicas, é que se admite mandado de segurança contra ato jurisdicional. 3. Tema sumulado. 4. Processo extinto. (STJ, MS 8511, ARI PERGENDLER, DJU 15/09/2003).

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. DECISÃO DE TURMA DO STF. DES CABIMENTO DO "MANDAMUS". PRECEDENTES DO STF E STJ. 1. A jurisprudência da eg. Corte

Especial tem ratificado o entendimento consolidado na Súmula 121 do Extinto TFR consoante o qual: "Não cabe mandado de segurança contra ato ou decisão, de natureza jurisdicional, emanado de Relator ou Turma". Ademais, não se tratando de decisão definitiva, mas de julgamento liminar, é de aplicar-se a Súmula 267/STF. 2. Finalmente, a decisão impugnada não é teratológica, única hipótese que viabilizaria a impetração do "writ". 3. mandado de segurança não conhecido. (STJ, MS 7068, Rel. Min. PEÇANHA MARTINS, DJU 04/03/2002). AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 10, § 1º, DA LEI Nº 12.016/2009. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO DE RELATOR QUE DEU PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. INADMISSIBILIDADE DA IMPETRAÇÃO. REJEIÇÃO LIMINAR. MANUTENÇÃO. - O inconformismo da parte, ao se deparar com decisão monocrática desfavorável proferida em agravo de instrumento, deve encontrar fim no deslinde do agravo previsto no § 1º do artigo 557 do diploma processual, sob pena de se deslocar ilegitimamente a apreciação naturalmente atrelada a órgão fracionário da Corte, carecendo o Órgão Especial de competência para atuar como instância revisora na hipótese, sobrepondo-se ao juízo da Turma. - Hipótese extrema a impor a admissibilidade do mandado de segurança não verificada: o ato judicial contestado, que autorizou a expedição de ordem de bloqueio de ativos financeiros, em desfavor da empresa, pelo sistema BACENJUD, longe de se enquadrar como despropositado, não se afasta do direito objetivo nem é daqueles dotados de evidente ilegalidade, com deformação teratológica apta a ferir direito líquido e certo, muito menos carente da necessária motivação (artigos 93, inciso IX, da Constituição Federal, e 458, inciso II, do CPC). - Julgamento monocrático que se encontra imune ao mandado de segurança, passando, o objetivo buscado pela impetrante, pelo agravo legal e por recursos às Cortes Superiores, de acordo com a abordagem da matéria, sob o prisma da constitucionalidade ou legalidade, em que se pode almejar até mesmo a atribuição de efeito suspensivo, a isso não se prestando, contudo, a via escolhida em substituição ao recurso próprio. - Agravo a que se nega provimento. (TRF3, MS 201103000169828, ÓRGÃO ESPECIAL, Relatora Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, DJF3 CJI DATA: 04/08/2011, pág. 128). DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RETENÇÃO. AGRAVO À TURMA. NÃO CONHECIMENTO POR INADMISSÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA NO ÓRGÃO ESPECIAL. EXCEPCIONALIDADE. AUSÊNCIA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AGRAVO. DESPROVIMENTO. 1. A impetração de mandado de segurança contra ato judicial, embora possível, é excepcional, exigindo a prova de que houve teratologia jurídica, ou seja, ilegalidade e abuso de poder, com especial configuração e qualificação, de que resulte ou possa resultar dano assim irreparável, que deva ser corrigido de imediato, através da via extravagante ao sistema ordinário recursal. 2. A jurisprudência deste Órgão Especial é firme no sentido de vedar o uso do mandado de segurança para a impugnação de decisão de relator, em atos proferidos nos respectivos órgãos fracionários, porque não seria possível nem cabível devolver à instância excepcional o reexame do juízo acerca de alegações, fatos e provas, firmado na instância ordinária competente, de modo a subverter o princípio do juiz natural e transformar o principal órgão colegiado da Corte em órgão ordinário de revisão de decisões das Turmas. 3. No caso concreto, é manifesta a inviabilidade do mandado de segurança contra ato judicial, uma vez que o objeto da impetração é a decisão da relatora, que converteu o agravo de instrumento em retido, de não admitir o agravo interposto contra a própria retenção, diante de vedação legal, não se prestando, por certo, o mandado de segurança para instituir ou autorizar recurso expressamente vedado na legislação processual e, assim, tampouco, cabível a invocação do regimento interno do Tribunal para validar interpretação contra legem. 4. Agravo desprovido". (TRF3, MS 201103000006794, ÓRGÃO ESPECIAL, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJI DATA: 02/05/2011, pág. 49).

Ante o exposto, **indefiro**, de plano, a inicial, nos termos do artigo 5º e 10 da Lei n. 12.016/2009, e **julgo extinto o processo**, sem resolução de mérito, a teor do disposto no art. 267, I, do CPC c/c o art. 295, III, do mesmo Código.

Sem honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ, bem como do art. 25 da Lei n. 12.016/2009. Não há custas, posto que já recolhidas.

Comunique-se ao Juízo impetrado, com cópia da presente decisão.

Publique-se e intime-se. Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria certificará, remetam-se os autos ao arquivo com baixa.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38320/2015

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007617-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007617-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA : LUIS FERNANDO CESAR e outro(a)
: SIMONE QUINTINO CESAR
ADVOGADO : SP236372 GABRIEL AUGUSTO PORTELA DE SANTANA e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP074928 EGLE ENIANDRA LAPREZA e outro(a)
PARTE RÉ : SAO MARCELINO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA e outros(as)
: ROSSI RESIDENCIAL S/A
: SANTA TARCILA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP154694 ALFREDO ZUCCA NETO e outro(a)
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00134375320134036105 JE Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.

Dispensadas as informações, diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer.

Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38294/2015

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026418-96.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.026418-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR(A) : ALGEMIRO FERREIRA DOS SANTOS e outros(as)
: ANGELA MARIA ROSA
: CLEONICE DIAS BARREIRA
: MANOELINA ALVES DA CRUZ
: MARILSA FERREIRA BRESSAN
: JACIRA SOARES DA SILVA LOPES
: MARIA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MT007596B RICARDO PRADO OLIVEIRA
RÉU/RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00012019419934036000 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 707: a Subsecretaria da 4ª Seção certifica que a autora até o momento não se manifestou sobre a condenação em custas e honorários advocatícios. Dado o trânsito em julgado (fl. 707), encaminhem-se os autos à Presidência da 4ª Seção para as providências que entender cabíveis, considerando o inciso I do art. 33 e inciso I do art. 349, ambos do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38298/2015

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0015477-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015477-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
REQUERENTE : FABIANO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP137370 SERGIO AFONSO MENDES e outro(a)
REQUERIDO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00018649720044036116 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 12/12-v.º:

Diante do teor da epigrafada manifestação da Procuradoria Regional da República e com fundamento no art. 625, §2.º, do Código de Processo Penal, determino seja oficiado à 1.ª Vara Federal de Assis/SP, requisitando o envio dos autos da Ação Penal n.º 2004.61.16.001864-5.

Na impossibilidade da sobredita ação penal ser remetida a este E. Tribunal, deverá ser providenciada a remessa da cópia integral dos respectivos autos.

Remetidos os autos ou as cópias, apense-os(as) à presente revisão criminal e, incontinenti, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para manifestação.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38314/2015

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044043-03.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.044043-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AUTOR(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
RÉU/RÉ : ADAIR DE OLIVEIRA e outros(as)
: ADMILSON DE MORAES
: AILTON DE OLIVEIRA
: CARMEN EULINA IAPECHINO
: CELIA MARIA DA SILVA
: CLEIDE APARECIDA MOURA DE SOUZA
: DELAIR DE OLIVEIRA WARGAS
: DOMINGAS ROSA DA SILVA
: GERALDO JOSE DE OLIVEIRA
: HELIO PEDRO
: INDIRIA DE OLIVEIRA
: JOAO MACHADO
: LENI SILVA DE SOUZA
: MARIA MARQUES NONATO
: MARIA TELMA ALENCAR OHIRA
: MARIA DO CARMO SIMOES MOREIRA
: NEWTON MACHADO BUENO
: NILZA MIGUEL DA SILVA
: OZAIDA DE OLIVEIRA LUIZ
: PEDRO PAULO DE OLIVEIRA
: SOFIO GERONIMO
ADVOGADO : MS003898 FLAVIO PEREIRA ALVES
No. ORIG. : 1999.03.99.001204-3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória que se encontra em fase de execução do julgado de fls. 203/204.

Conforme demonstrativos de fls. 276/293, a pedido da União (Exequente), foram penhorados, via *Bacen-Jud*, valores existentes nas contas dos réus, ora executados, que, todavia, não foram suficientes ao pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 1.000 (mil reais).

Em vista disso, às fls. 304, a União requereu que os valores já penhorados fossem convertidos em renda e, em relação ao crédito remanescente, declarou que desistia de dar prosseguimento à execução.

Ato contínuo, em atendimento ao quanto requerido pela União, os valores penhorados via *Bacen-Jud* foram

convertidos em renda (fls. 360/392), e finalmente, os autos tornaram conclusos.

É a síntese do necessário.

Homologo, para os devidos fins, a desistência manifestada pela União (fls. 304) quanto ao prosseguimento da execução do crédito remanescente da verba honorária arbitrada pelo julgado de fls. 203/204.

Em sendo assim, e não restando pendentes quaisquer outras medidas necessárias ao fiel cumprimento da mencionada decisão, de rigor o arquivamento dos autos.

Dê-se ciência da presente decisão às partes e, em sendo certificado o decurso do prazo recursal para eventual impugnação, remetam-se os presentes autos ao arquivo após obedecidas as formalidades legais e observadas das cautelas de praxe.

Cumpra-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0002357-29.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.002357-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : MARCIO CAMPOS GONCALVES
ADVOGADO : SP153879 BEATRIZ LESSA DA FONSECA CATTA PRETA
EMBARGADO(A) : Justica Publica
CO-REU : FRANCISCO CARLOS PONTES OLIVEIRA
: CHRISTIAN POLO
: FERNANDO SOUZA COSTA
: IVAN FERREIRA FILHO
: JAIME ANTONIO FILHO
: JAIRO ANTONIO
: JAYME ANTONIO
: JONATAN SCHMIDT
: JORGE RODRIGUES MOURA
: KATIA BULHOES CESARIO DA COSTA
: LUIZ HENRIQUE DA ROCHA REIS
: MAGALI BERTUOL
: TANIA BULHOES GRENDENE BARTELLE
No. ORIG. : 00023572920114036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diante da renúncia do mandato informada à fl. 931, intime-se pessoalmente o embargante MÁRCIO CAMPOS GONÇALVES para que, no prazo de 5 (cinco) dias, constitua novo defensor, advertindo-lhe que, em caso de omissão, será nomeado um Defensor Público Federal para representá-lo.

Não sendo encontrado o réu, ou transcorrido *in albis* o prazo, remetam-se os autos à ilustrada Defensoria Pública da União, a fim de que seja nomeado um Defensor Público Federal para assumir a defesa do sobredito acusado. Em seguida, proceda-se às anotações respectivas e tornem os autos conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 14153/2015

ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0007583-20.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.007583-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Justica Publica
AGRAVADO(A) : NICOLAU DOS SANTOS NETO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP061991 CELMO MARCIO DE ASSIS PEREIRA e outro(a)
: SP043524 ELIZETH APARECIDA ZIBORDI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM EXECUÇÃO CRIMINAL. INDULTO PLENO. EXTENSÃO A PENAS ACESSÓRIAS DE PERDA DA APOSENTORIA E DE BENS. MATÉRIA NÃO APRECIADA EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO, SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ARGUIÇÃO DE PRESCRIÇÃO. MATÉRIA A SER ANALISADA NO BOJO DO FEITO PRINCIPAL OU PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES CRIMINAIS. AGRAVO IMPROVIDO

1. Com relação às penas acessórias, de perda de bens e da aposentadoria do agravante como Juiz do Trabalho, o conhecimento da matéria ou mesmo a eventual reforma ou complementação da r. decisão do MMº Juízo das Execuções Criminais, que concedeu ao agravante o indulto pleno, somente pode ser veiculada pelo instrumento processual próprio e perante o Juízo competente de primeiro grau, jamais por petições atravessadas no bojo de recursos e ações originárias com outros objetos, sob pena de supressão de instância.
2. Quanto à alegação de que todos os crimes a que foi condenado o agravante estariam prescritos, referida matéria já foi objeto de amplo debate neste Tribunal, em diversos julgamentos de minha relatoria, tendo sido decidido, por unanimidade, pela E. Quinta Turma desta Corte, que eventual prescrição somente poderia ser reconhecida no bojo do feito principal ou pelo MMº Juízo das Execuções Criminais, tendo em vista a insuficiência de elementos e de documentação nestes autos incidentais que permitam a análise de todos os marcos interruptivos e suspensivos da prescrição.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38316/2015

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0012107-32.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.012107-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : CARLOS ALBERTO MONTANIA CORVALAN
ADVOGADO : MS004605B CELSO ROBERTO VILLAS BOAS DE OLIVEIRA LEITE
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00016709020004036002 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Carlos Alberto Montania Corvalan contra ato do MM. Juiz da 3ª Vara Federal de Campo Grande (MS) que, na Ação Penal n. 0001670-90.2000.403.6002, homologou a desistência tácita da oitiva da testemunha de defesa José Luis Esquivel Ereco, residente no Paraguai, e objetiva "a concessão da segurança a fim de deferir a oitiva das testemunhas de defesa do Impetrante via carta rogatória" (fl. 6).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o impetrante arrolou a testemunha de defesa residente no Paraguai, José Luis Esquivel Ereco, e requereu sua oitiva via carta rogatória conforme dispõe o art. 222-A do Código de Processo Penal;
- b) não foi deferida a expedição da carta rogatória em prazo razoável e a referida testemunha foi dispensada tacitamente pela autoridade impetrada, sem fundamentação;
- c) foi apresentada justificativa acerca da necessidade de seu depoimento, a qual foi considerada genérica e desprovida da demonstração de imprescindibilidade;
- d) está caracterizado o cerceamento de defesa, na medida em que a oitiva dessa testemunha é o único meio de prova de que dispõe o impetrante, considerando que é pessoa conhecedora dos fatos e que o fechamento da sua empresa impossibilitou a apresentação de documentos e a produção de prova pericial;
- e) nada impede que a autoridade impetrada prossiga na instrução do processo e fixe prazo para o cumprimento e retorno da carta rogatória;
- f) o pagamento dos custos de envio da carta rogatória pelo detentor da Justiça Gratuita contraria o art. 5º, LIV e LV, da Constituição da República, que garante a todos os acusados em geral o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório, bem como o art. 8º, *c e f*, do Pacto de São José da Costa Rica;
- g) a decisão impugnada não pode prevalecer em razão da falta de fundamentação idônea;
- h) requer-se a concessão da segurança "a fim de deferir a oitiva das testemunhas de defesa do Impetrante via carta rogatória" (fl. 6);
- i) requer-se o deferimento da justiça gratuita para o cumprimento da carta (fls. 2/6).

O impetrante juntou documentos (fls. 7/17).

Sem pedido liminar.

Reconhecida minha prevenção (fl. 26).

A autoridade impetrada prestou informações (fls. 34/56).

A Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Auristela Oliveira Reis, manifestou-se pelo não conhecimento deste *writ*, ou, caso conhecido, pela denegação da segurança (fls. 58/60).

Decido.

Direito líquido e certo. Constatação de plano. Necessidade. O mandado de segurança pressupõe que o direito invocado seja líquido e certo. A segurança somente será concedida quando comprovado de plano o direito líquido e certo, não se admitindo dilação probatória. Precedente do Superior Tribunal de Justiça (STJ, EDcl no RMS n. 24137-RS, Rel. Min. Denise Arruda, j. 06.08.09).

Do caso dos autos. Consta que, na Ação Penal n. 0001670-90.2000.403.6002, o impetrante Carlos Alberto Montana Corvalan, juntamente com Levi Souza Tavares, Felipe Cogorno Alvarez e Gustavo Cogorno Alvarez, são acusados da prática dos delitos do art. 22, parágrafo único, da Lei n. 7.492/86, art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90 e art. 288 do Código Penal (fls. 41v./42), insurgindo-se o impetrante contra decisão que homologou a desistência

tácita da oitiva da testemunha José Luís Esquivel Areco (fl. 19).
Depreende-se das informações da autoridade impetrada o seguinte:

- 1) *Às fls. 2559 do processo de origem, proferi a seguinte decisão: "à vista da certidão supra, homologo a desistência tácita da oitiva da testemunha José Luís Esquivel Areco".*
- 2) *A nominada testemunha não foi arrolada por Carlos Alberto Montania Corvalan, mas por Gustavo Cogorno Alvarez (fls. 1061 da ação penal), pelo que não tem o impetrante legitimidade e interesse processual. O impetrante arrolou as testemunhas de fls. 1133/1135, nas quais não está incluído José Luís E. Areco. Houve substituições, mas nenhuma foi substituída por José Luís, que é indicada por outro réu. José Luís não foi localizado no Paraguai através de carta rogatória (fls. 2522/2558 do processo de origem).*
- 3) *O despacho acima transcrito, portanto, não se refere a testemunha do impetrante, mas de Gustavo Cogorno (certidão de fls. 2559).*
- 4) *Por fim, informo que o impetrante vem praticando, em relação a testemunhas, atos procrastinatórios, conforme reconhecido em 18.12.14, no MS n.º 0016511-63.2014.4.03.0000/MS, de que foi relator Vossa Excelência (destaques meus, fl. 35/35v.)*

Considerando, assim, que a testemunha José Luís Esquivel Areco foi arrolada pela defesa do corréu Gustavo Cogorno Alvarez (fl. 55) e que o impetrante não arrolou a mencionada testemunha, nem a incluiu em substituição de testemunha arrolada, há falta de interesse processual e de legitimidade para insistir em sua oitiva.

Trata-se, inclusive, de testemunha não localizada no Paraguai (fl. 36/36v.), do que foi devidamente intimada a defesa do corréu Gustavo Cogorno Alvarez (fls. 37/38), inexistindo notícia sobre sua manifestação.

A autoridade impetrada e a Ilustre Procuradora Regional da República assinalaram, pertinentemente, a existência do Mandado de Segurança n. 2015.03.00.012107-2, Ação Penal originária n. 0001670-90.2000.403.6002, de minha Relatoria, também impetrado por Carlos Alberto Montania Corvalan, contra o indeferimento de pedido de oitiva de testemunhas de defesa residentes no exterior, em que a 1ª Seção desta Corte decidiu, em sessão de julgamento de 18.12.14, denegar a segurança, reconhecido o caráter procrastinatório do pleito e a ausência de demonstração da imprescindibilidade da carta rogatória a que alude o art. 222-A do Código de Processo Penal, o que também indica que o presente *writ* serviu à reiteração da prática procrastinatória adotada pelo impetrante em relação às testemunhas no processo-crime em referência.

De rigor, portanto, a extinção do feito sem resolução de mérito, à míngua de interesse processual e de legitimidade do impetrante.

Ante o exposto, **INDEFIRO** a petição inicial e julgo extinto o feito sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil c. c. o art. 191, *caput*, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Não obstante seja caso de condenação à multa por litigância de má-fé, deixo de aplicá-la em razão do diminuto valor econômico que teria, considerando que não excede a 1% (um por cento) sobre o valor da causa, a teor do art. 18 do Código de Processo Civil.

Custas recolhidas (fl. 8). Sem honorários advocatícios (Lei n. 12.016/09, art. 25 e Súmulas n. 105 do Superior Tribunal de Justiça e 512 do Supremo Tribunal Federal).

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

Comunique-se o MM. Juízo de primeiro grau.

Publique-se.

São Paulo, 16 de julho de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38302/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009284-93.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.009284-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ANDRE LUIZ ZANATA
ADVOGADO : SP245252 RODRIGO ANTONIO SERAFIM
: SP160904 AGENOR DE SOUZA NEVES (Int.Pessoal)
: SP309807 GUILHERME RODRIGUES DA SILVA
: SP201905 CRISTIANO JACOB SHIMIZU
APELANTE : GLENIA DORNELLAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP228986 ANDRE LUIZ LIPORACI DA SILVA TONELLI
: SP051327 HILARIO TONELLI
: SP262589 CARLOS RENATO LIRA BUOSI
APELADO(A) : OS MESMOS
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : BENEDITA ANTONIA DE LEON DIEGAS
No. ORIG. : 00092849320074036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Por primeiro, com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, c.c o art. 3º do CPP, nego seguimento aos embargos de declaração opostos às fls. 439/442 por Glênia Dornellas dos Santos, posto que intempestivos. Com efeito, o prazo para os embargos é de dois dias (art. 619 do CPP), tendo sido iniciado em 07 de janeiro de 2015, data do retorno do expediente neste Tribunal, mas a defesa somente os protocolou em 21/01/2015, sendo, pois, manifestamente intempestivos.

No mais, recebo os embargos infringentes opostos às fls. 433/438 por André Luiz Zanata, posto que tempestivos, ficando sobrestado o processamento do recurso especial interposto às fls. 445/449 até o julgamento dos infringentes.

Intimem-se as partes.

Certificado o decurso do prazo, remetam-se os autos à UFOR para distribuição dos embargos infringentes a um dos Desembargadores Federais integrantes da E. Quarta Seção, à luz da Resolução nº 392, de 18.06.2014, da Presidência desta Corte.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2015.

LUIZ STEFANINI
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011187-68.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011187-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : IVONE LOPES DE SANT ANNA e outros.
ADVOGADO : SP207924 ANA CLAUDIA DIGILIO MARTUCI
: SP294591 RENATA DE FREITAS RODRIGUES
: SP228094 JOÃO RICARDO JORDAN
No. ORIG. : 98.05.54235-1 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 1297: Intimem-se os outorgantes subscritores de fls. 1298, de vez que inexistem nestes autos de instrumento

que lhes confira poderes.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024802-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024802-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : DESTILARIA AUTONOMA SANTA HELENA DE IBATE LTDA e outros(as)
: MARCELO VALERIO
: ILDO VALERIO espolio
ADVOGADO : SP147169 ANTONIO PAULO GRASSI TREMENTOCIO e outro(a)
REPRESENTANTE : MARIA CATARINA CAVICHIOLI VALERIO
AGRAVANTE : MARIA CATARINA CAVICHIOLI VALERIO
ADVOGADO : SP147169 ANTONIO PAULO GRASSI TREMENTOCIO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00010914020134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Destilaria Autônoma Santa Helena de Ibaté Ltda. e Outros, nos autos da ação ordinária revisional de contratos c.c. ação anulatória de cláusulas de acordo judicial que movem em face da União, contra decisão que indeferiu os pedidos de antecipação parcial da tutela.

Em razão do julgamento do processo originário do qual foi extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Com efeito, a ação originária de nº 0001091-40.2013.403.6115 foi julgada pelo Juízo *a quo* em 11/06/2014, estando a apelação interposta pelos autores distribuída a este Gabinete para julgamento.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

Comunique-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005273-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005273-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : OMAR SILVA ALMEIDA BATISTA e outro(a)
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro(a)
CODINOME : OMAR SILVA DE ALMEIDA BATISTA

AGRAVANTE : ROSA MARIA PEIXOTO FRANCO
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro(a)
AGRAVADO(A) : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP234570 RODRIGO MOTTA SARAIVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00199911920134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a agravada, para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018385-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018385-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE e outro(a)
AGRAVADO(A) : ERIVALDO JOSE PAES e outro(a)
: ERICA REGINA DE OLIVEIRA PAES
ADVOGADO : SP206303 RONALDO ADRIANO DOS SANTOS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00019672320124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra a decisão de fl. 25/27, proferida em audiência, que, em sede de ação de reintegração de posse proposta pela CEF em face de ERIVALDO JOSÉ PAES E OUTROS, autorizou a utilização do saldo da conta vinculada ao FGTS para quitação do valor devido pelos agravados, declarou quitado o débito e autorizou o levantamento do referido valor após o trânsito em julgado.

Alega o agravante, em síntese que a utilização dos valores depositados na conta vinculada do FGTS não pode ocorrer para quitar contratos cujos devedores estão inadimplentes.

É o relatório.

Fundamento e decido.

[Tab][Tab]Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Na hipótese, a decisão de fls. 25/27 trata-se de sentença, impugnável por meio de recurso de apelação e não de agravo de instrumento.

Com efeito, na audiência, a manifestação da CEF foi recebida como contestação e o juiz de origem, nos termos do art. 269, I, do CPC, acolheu o pedido do autor, resolvendo o mérito da ação.

Havendo previsão legal expressa, quanto ao cabimento de apelação contra a sentença (art. 513 do CPC) e, tratando-se a decisão impugnada de sentença, nos termos do art. 162, §1º, do CPC, a interposição do recurso de

agravo de instrumento configura erro grosseiro, impeditivo da aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Pelo exposto, **nego seguimento ao recurso**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022854-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022854-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro(a)
AGRAVANTE : EMPRESA GESTORA DE ATIVOS EMGEA
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN
AGRAVADO(A) : JOSE ROBERTO MARTINS DE SOUZA e outro(a)
: ROSANGELA MARIA CARDOSO DE SOUZA
ADVOGADO : SP079242 LUIZ ANTONIO TREVISAN e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00025339020034036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão de fls. 201/202 que, nos autos da ação ordinária, em fase de cumprimento de sentença, manteve a incidência da multa prevista no art. 475-J do CPC.

Alega a agravante, em síntese, que o ofício enviado ao Juízo onde tramita o feito, informando os nomes e dados dos seus novos procuradores, era suficiente para que as futuras intimações ocorressem em seus nomes, o que não se verificou.

[Tab][Tab]É o relatório.

[Tab][Tab]Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que "Para a aplicação da multa prevista no art. 475-J do CPC, faz-se necessária a conjugação de dois requisitos indispensáveis, o trânsito em julgado da sentença e a intimação da parte, por seu advogado". Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. LEI N. 11.232, DE 23.12.2005. CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA. JUÍZO COMPETENTE. ART. 475-P, INCISO II, E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. TERMO INICIAL DO PRAZO DE 15 DIAS. INTIMAÇÃO NA PESSOA DO ADVOGADO PELA PUBLICAÇÃO NA IMPRENSA OFICIAL. ART. 475-J DO CPC. MULTA. JUROS COMPENSATÓRIOS. INEXIGIBILIDADE.

1. O cumprimento da sentença não se efetiva de forma automática, ou seja, logo após o trânsito em julgado da

decisão. De acordo com o art. 475-J combinado com os arts. 475-B e 614, II, todos do CPC, cabe ao credor o exercício de atos para o regular cumprimento da decisão condenatória, especialmente requerer ao juízo que dê ciência ao devedor sobre o montante apurado, consoante memória de cálculo discriminada e atualizada.

2. Na hipótese em que o trânsito em julgado da sentença condenatória com força de executiva (sentença executiva) ocorrer em sede de instância recursal (STF, STJ, TJ E TRF), após a baixa dos autos à Comarca de origem e a aposição do "cumpra-se" pelo juiz de primeiro grau, o devedor haverá de ser intimado na pessoa do seu advogado, por publicação na imprensa oficial, para efetuar o pagamento no prazo de quinze dias, a partir de quando, caso não o efetue, passará a incidir sobre o montante da condenação, a multa de 10% (dez por cento) prevista no art. 475-J, caput, do Código de Processo Civil.

3. O juízo competente para o cumprimento da sentença em execução por quantia certa será aquele em que se processou a causa no Primeiro Grau de Jurisdição (art. 475-P, II, do CPC), ou em uma das opções que o credor poderá fazer a escolha, na forma do seu parágrafo único ? local onde se encontram os bens sujeitos à expropriação ou o atual domicílio do executado.

4. Os juros compensatórios não são exigíveis ante a inexistência do prévio ajuste e a ausência de fixação na sentença.

5. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(REsp 940.274/MS, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Rel. p/ Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 07/04/2010, DJe 31/05/2010)

Na hipótese, é incontroverso que a intimação para pagamento, nos termos do art. 475-J do CPC, ocorreu na pessoa do advogado que patrocinava os interesses da CEF nos autos.

Ainda que tenha havido comprovação do recebimento do ofício de fls. 172 pela 2ª Vara Federal de São Carlos, nele não consta o número do processo ou nome das partes do processo, a procuração outorgada aos novos procuradores, sendo extremamente genérico ao mencionar apenas que, "em virtude do termo final dos contratos de prestação de serviços judiciais entre a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e as Sociedades de Advogados Credenciados, em 31.01.2011, todas as ações judiciais, que se encontravam sob acompanhamento dos escritórios credenciados, passarão a ser acompanhados pelos advogados empregados da CAIXA".

Todavia, o mero envio do referido ofício não atende as exigências legais para a substituição dos patronos, conforme prevista no art. 37 do CPC e no art. 5º do Estatuto da Advocacia.

Assim, correta a decisão que manteve a incidência da multa do art. 475-J do CPC, após a intimação do devedor na pessoa do seu advogado.

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Comunique-se o juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027127-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027127-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP293119 MAIRA BORGES FARIA
AGRAVADO(A) : MARIO MORAIS DOS REIS e outros(as)
: TEREZINHA FERMINO MORAIS DOS REIS
: FLORISVALDO FERREIRA DE SOUZA
: MARIA CONCEICAO MENEZES DA SILVA SOUZA
: MARINA DOS SANTOS CARVALHO POLI
: CARLOS ALBERTO POLI

: VERA LUCIA RIBEIRO
: LOURDES DOS REIS VITORIO
ADVOGADO : SP240212 RICARDO BIANCHINI MELLO e outro(a)
PARTE RÉ : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00019221220134036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, contra decisão de fls. 38/33, que suscitou conflito de competência para julgamento da ação, suspendendo seu curso até decisão do Superior Tribunal de Justiça.

Em consulta ao sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça, verifica-se que o Conflito de Competência n.º 136.692/SP, já foi objeto de julgamento por aquela Corte Superior, cuja decisão concluiu pela competência da Justiça Federal.

Assim, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

Comunique-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001839-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001839-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : JEAN FELIPE THOME FRANCO
ADVOGADO : SP289927 RILTON BAPTISTA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00019524120144036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a agravada, para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006478-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006478-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
AGRAVADO(A) : IVES FERNANDES RAZZA JUNIOR
ADVOGADO : SP068922 WALTER RAUCCI JUNIOR e outro(a)
PARTE AUTORA : JESSICA DA SILVA ROSADO
ADVOGADO : SP068922 WALTER RAUCCI JUNIOR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00092250720144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, nos autos da ação promovida por IVES FERNANDES RAZZA JUNIOR E OUTROS contra decisão que concedeu liminar para determinar a suspensão do leilão do imóvel financiado pelos autores.

Em razão do julgamento do processo originário do qual foi extraído o presente agravo de instrumento, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Com efeito, em consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual de Primeira Instância, verifica-se que, em 14/05/2015, foi proferida sentença homologatória da conciliação obtida em audiência.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

Comunique-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011736-68.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011736-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : EDUARDO MENDONÇA e outro(a)
: ADRIANA MONTEIRO
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00081684220154036144 2 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDUARDO MENDONÇA E OUTRO contra a decisão de fls. 95, que, nos autos da ação de revisão contratual e repetição de indébito, ajuizada pelos agravantes em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, indeferiu a antecipação de tutela requerida para autorizar o depósito dos valores que os autores entendem devidos e impedir a inclusão do seu nome da agravante dos cadastros de proteção ao crédito.

[Tab][Tab]Alegam os agravantes, em síntese, que a discussão judicial sobre o débito é suficiente à concessão da tutela antecipada, haja vista a plausibilidade do direito alegado.

[Tab][Tab]É o relatório.

[Tab][Tab]Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Para afastar os apontamentos contra os agravantes é insuficiente a simples alegação de cobrança indevida, ou excessiva, efetivada pelo banco, mas é mister preencher o requisito de plausibilidade de suas alegações, mediante a apresentação de prova inequívoca, que convença da verossimilhança de suas arguições, consoante fundamento que dispõe o art. 273 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência dominante entende que a determinação judicial que impeça a inscrição em banco de cadastro de inadimplentes só é viável quando houver *fumus boni juris* e depósito dos valores incontroversos, não sendo possível tão somente pela discussão judicial do débito. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROIBIÇÃO DE INSCRIÇÃO DO DEVEDOR NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. IMPOSSIBILIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

1. Esta col. Corte firmou orientação de que "a abstenção da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) a ação for fundada em questionamento integral ou parcial do débito; ii) houver demonstração de que a cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) houver depósito da parcela incontroversa ou for prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz" (REsp 1.061.530/RS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 10.3.2009).

2. In casu, não merece reforma o acórdão recorrido, uma vez que o Tribunal de origem entendeu que não estariam caracterizados os requisitos impedidores da inscrição do nome do autor nos cadastros de restrição ao crédito.

3. A questão acerca da manutenção do devedor na posse do bem deverá ser analisada em sede própria, pois a discussão possessória foge aos limites da ação consignatória cumulada com revisional.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 453.395/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 20/06/2014)

AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO BANCÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO AFASTADA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA.

LICITUDE DA COBRANÇA. CUMULAÇÃO VEDADA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS.

PACTUAÇÃO EXPRESSA. NECESSIDADE. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA.

PRESSUPOSTO NÃO-EVIDENCIADO. INSCRIÇÃO DO DEVEDOR NOS CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. LEGITIMIDADE.

1. A alteração da taxa de juros remuneratórios pactuada em mútuo bancário e a vedação à cobrança da taxa de abertura de crédito, à tarifa de cobrança por boleto bancário e ao IOC financiado dependem, respectivamente, da demonstração cabal de sua abusividade em relação à taxa média do mercado e da comprovação do desequilíbrio contratual.

2. Nos contratos bancários firmados posteriormente à entrada em vigor da MP n. 1.963-17/2000, reeditada sob o n. 2.170-36/2001, é lícita a capitalização mensal dos juros, desde que expressamente prevista no ajuste.

3. É admitida a cobrança da comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Bacen.

4. Não evidenciada a abusividade das cláusulas contratuais, não há por que cogitar do afastamento da mora do devedor.

5. A simples discussão judicial da dívida não é suficiente para obstar a negativação do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes.

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1003911/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 11/02/2010)

Ademais, quanto aos depósitos, não há como, em sede liminar, cancelar os valores apurados em cálculo unilateralmente produzido, autorizando o depósito dos valores que a parte mutuária entende devidos, com o fim de livrá-la dos efeitos da mora. Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. DEPÓSITO

JUDICIAL DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS. INCORPORAÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. POSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO DO NOME DE MUTUÁRIO EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. 1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada pleiteada nos autos de ação de revisão de contrato de financiamento de imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação. 2. Não há como, em sede liminar, cancelar os valores apurados em cálculo unilateralmente produzido, autorizando o depósito dos valores que a parte mutuária entende devidos, com o fim de livrá-la dos efeitos da mora. 3. Não é plausível a concessão de tutela antecipada ou medida cautelar, forrando uma das partes dos efeitos da mora, pelo simples depósito dos valores unilateralmente apurados, por conta de uma revisão contratual por ser obtida no processo de conhecimento. 4. A não ser em hipóteses excepcionálíssimas, enquanto as cláusulas tidas por ilegais não forem judicialmente anuladas ou revistas, deve o contrato - por força dos princípios do pacta sunt servanda e da segurança jurídica - ser prestigiado. 5. Quanto aos valores incontroversos, não cabe o depósito à disposição do Juízo, mas sim o pagamento direto à própria instituição financeira, nos termos do artigo 50, §1º, da Lei nº 10.931/04. 6. Impossibilidade de incorporar as prestações vencidas ao saldo devedor, ante a ausência de previsão contratual e legal para tanto. Tal procedimento só foi autorizado no âmbito normativo por ocasião da vigência do Decreto-lei nº 2.164, de 21/09/1984. 7. O procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66 é constitucional, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal não deve ser entendida como exigência de processo judicial. 8. O devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. 9. Tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, circunstâncias não ocorrentes no caso dos autos. 10. O simples ajuizamento de ação judicial visando a discussão do débito, sem que tenha o mutuário obtido decisão liminar ou de antecipação de tutela, com suporte em comprovado descumprimento de cláusulas contratuais por parte da instituição financeira, ou ainda com o depósito do valor questionado, não obsta a inscrição do inadimplente nos serviços de proteção ao crédito. 11. Agravo de instrumento não provido. (Agravo de Instrumento n.º 0047355-40.2007.4.03.0000, Primeira Turma do TRF 3ª Região, Rel. JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, DJF3 DATA:06/10/2008).

Compulsando os autos, não vislumbro, portanto, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipada pretendida pelos agravantes, sendo de rigor a manutenção da decisão impugnada.

[Tab][Tab]Diante do exposto, nego seguimento ao agravo, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab]Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

[Tab][Tab]Comunique-se o juízo *a quo*.

[Tab][Tab]Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013533-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013533-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : SO PECAS ACESSORIOS E EQUIPAMENTOS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00010693720124036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a agravada, para os fins do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38283/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004639-32.2001.4.03.6103/SP

2001.61.03.004639-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLOS ALBERTO CESAR DE CARVALHO e outros(as)
ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO
APELADO(A) : MARIA ANTONIA DE MOURA MESQUITA
ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO
: SP112026 ALMIR GOULART DA SILVEIRA
APELADO(A) : MARIA DA GLORIA SANTOS FIDELES
ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO
APELADO(A) : MARLENE SANTOS FERNANDES SALES
: SILVIA MARIA FONSECA CORREA
ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO
: SP112026 ALMIR GOULART DA SILVEIRA

DESPACHO

Considerando que os causídicos Almir Goulart da Silveira e Donato Antonio de Farias estão devidamente constituídos nos autos em favor das coautoras Maria Antonia de Moura Mesquita, Marlene Santos Fernandes Sales e Silvia Maria Fonseca Correa, DEFIRO o requerimento de fls. 261/262. ANOTE-SE.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000733-23.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.000733-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ELTON MONTEIRO DE QUEIROZ e outros(as)
: MARIA APARECIDA MARTINS CARLETTO
: ROSANGELA MARTINS COVER CARNEIRO
: ROSEMEIRE CASTRO DA SILVA
: ALEXANDRE DOS SANTOS CARVALHO
: JULIETE PEREIRA FUMAGALI
: RONALD DE CARVALHO FUMAGALI
ADVOGADO : SP207804 CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro(a)
: SP115638 ELIANA LUCIA FERREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos face decisão monocrática, proferida nos termos do art. 557, §1º-A, que deu provimento à apelação fazendária e à remessa oficial para que fosse denegada a segurança que objetivava a incorporação para o futuro das parcelas referentes aos denominados quintos até 04 de setembro de 2001.

Ressaltei que o Pretório Excelso modulou os efeitos da decisão paradigma, RE 638115, para desobrigar a devolução dos valores recebidos de boa-fé pelos servidores até a data do julgamento em plenário, em 19.03.2015, cessada a ultratividade das incorporações concedidas indevidamente.

A União ora sustenta, em suma: "absolutamente necessário o pronunciamento, de forma clara e precisa acerca da possibilidade de devolução dos valores recebidos pelos apelados, tanto porque a decisão proferida no RE que fundamentou a decisão ora embargada não vincula a matéria de fato, quanto porque a uníssona jurisprudência do STJ no sentido de é [sic] possível a devolução de valores pagos a servidor público em razão do cumprimento de decisão judicial precária ou não definitiva".

DECIDO.

Não há interesse de agir da embargante, pois não houve concessão de liminar na presente ação mandamental (fl. 141). Por conseguinte, não há aqui necessidade de pronunciamento que aborde devolução de valores recebidos em virtude de decisão judicial precária.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** dos presentes embargos.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058691-90.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.058691-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GOCIL SERVICOS GERAIS LTDA e outros(as)
ADVOGADO : SP156299A MARCIO SOCORRO POLLET
APELADO(A) : CLAUDIA ISABEL LUCIANO CINEL
: RICARDO THAMER
: ANDRE ZANCOPE ESTESSI
: WASHINGTON UMBERTO CINEL
ADVOGADO : SP156299A MARCIO SOCORRO POLLET e outro(a)
No. ORIG. : 00586919020054036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal em face da decisão de fls. 63-68 que, em sede de execução fiscal movida contra Fit Service Serviços Gerais e Comércio Ltda, Claudia Isabel Luciano Cinel, Ricardo Thamer, Andre Zancope Estessi e Whashington Umberto Cinel, acolheu a exceção de pré-executividade oposta pelos sócios, para reconhecer sua ilegitimidade passiva.

A decisão foi objeto de recurso de apelação em 18.06.2007, embora proferida em 2006, uma vez que a execução teve seu trâmite após a decisão recorrida, com o oferecimento de bens por parte da executada principal (fl. 100), sendo que a União dela tomou ciência em 05.2007.

Argumenta em seu recurso - fls. 170 a 178 - que a exceção de pré-executividade não comporta dilação probatória, motivo pelo qual, não se poderia excluir os sócios do polo passivo da execução por meio daquela via. Defendeu, outrossim, a sua responsabilidade solidária. Requeveu a sua manutenção no polo passivo.

À fl. 179 a apelação foi recebida apenas no efeito devolutivo e as contrarrazões oferecidas às fls. 190 e seguintes, em meio ao tramitar da execução consoante se observa do pedido de penhora de bens às fls. 187-188.

Em 23.06.2008, suspensa a execução até o desfecho dos embargos opostos (fl. 202) - autos de n.º 0031832-55.2006.4.03.6182 - o que se deu em 22.03.2011 às fls. 462-463 daqueles autos, nos termos do art. 269, V, do CPC, em virtude de parcelamento, quando então os autos subiram a este Tribunal.

Os autos dos embargos foram distribuídos a este relator, por distribuição automática em 25.10.2011, enquanto a presente execução, até então suspensa, veio como apenso, sendo remetida à origem conforme despacho de fl. 500, para que fosse analisado o pedido de liberação de um imóvel penhorado naqueles autos.

O pedido restou analisado à fl. 335 favoravelmente à substituição da penhora incidente sobre imóvel objeto da matrícula n.º 64.906, mas a presente apelação encartada nos autos veio à distribuição **somente em 06.12.2013** (fl. 339), sendo apensada aos embargos à execução, os quais já contavam com decisão que deu provimento à apelação da União, em 29.10.2012, para condenar a embargante ao pagamento dos honorários advocatícios suprimidos em primeira instância (fls. 512-513).

De se salientar que aquela decisão transitou em julgado nos autos n.º 0031835-55.2006.4.6182 dos embargos à execução.

Pende de decisão o recurso de apelação aqui tratado nos autos desta execução fiscal, interposto em face do acolhimento de exceção de pré-executividade, para excluir os sócios do polo passivo da execução fiscal.

Às fls. 350-371, recentemente a executada requereu a substituição da carta de fiança, havendo manifestação da União pela recusa, em razão da ausência de requisitos não atendidos quanto ao disposto no art. 2º, I, da Portaria PGFN 1153 de 13.08.2009.

Às fls. 375-377, novo pedido com base na portaria n.º 164/14, art. 3º, I.

É o relatório.

Decido.

Para que o recurso possa ser conhecido, mister a presença de pressupostos. Vale dizer, a admissibilidade do recurso subordina-se a requisitos subjetivos - legitimidade para recorrer, e objetivos - recorribilidade, tempestividade, singularidade, adequação, preparo, motivação e forma.

No tocante à adequação, tem-se que há um recurso próprio para cada espécie de decisão. Diz-se, por isso, que o recurso é cabível, próprio ou adequado quando corresponda à previsão legal para a espécie de decisão impugnada. É assim que o artigo 162 do Código de Processo Civil ensina que os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos, prevendo, ademais, que a sentença é o ato pelo qual o juiz põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa. Nessa linha, o artigo 513 do mesmo diploma legal prevê que da sentença caberá apelação.

O recuso não merece prosperar, *in casu*, pois da decisão que acolhe ou rejeita exceção de pré-executividade, sem, contudo, extinguir a ação de execução, cabe agravo, por se tratar de decisão interlocutória.

Não há que se falar também no princípio da fungibilidade recursal, uma vez que se trata de erro grosseiro.

Nesse mesmo sentido, trago à colação julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ACÓRDÃO RECORRIDO QUE EXPRESSAMENTE DESTACOU QUE O ACOLHIMENTO DA REFERIDA EXCEÇÃO NÃO PÓS FIM AO PROCESSO - APELAÇÃO - NÃO CABIMENTO - INCIDENTE PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. A exceção de pré-executividade é defesa interinal do executado no bojo de execução e que tem por finalidade obstar os atos executivos, por isso que quando indeferida, o ato que a rejeita tem natureza interlocutória. 2. Deveras, a rejeição da exceção de pré-executividade com o prosseguimento do processo de execução desafia agravo de instrumento, ou retido, que, a fortiori, são os meios processuais adequados para evitar a preclusão. (Precedentes: RESP n.º 457181/PE, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 06.03.2006; RESP n.º 792.767/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 19.12.2005; RESP n.º 493.818/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.05.2003; RESP n.º 435.372/SP, deste relator, DJ de 09.12.2002) 3. O princípio da fungibilidade recursal reclama, para sua aplicação, a inexistência de erro grosseiro, dúvida objetiva do recurso cabível, observando-se, ademais, a tempestividade da inconformismo restando inaplicável, in casu, tendo em vista que, acaso acolhida a apelação como recurso de agravo restaria o mesmo intempestivo. (Precedentes: RCDESP na RCDESP no Ag 750223 / MG, deste relator, DJ de 18.12.2006; AgRg na MC 10533 / MS ; Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17.10.2005; RESP 173975/PR, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 05/10/1998; RESP 86129/MG, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ 24/09/2001) 4. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 749.184/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13.03.2007, DJ 02.04.2007 p. 236) PROCESSUAL CIVIL - PREQUESTIONAMENTO - EXISTÊNCIA - RECONSIDERAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - REJEIÇÃO - RECURSO CABÍVEL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO - ERRO GROSSEIRO. 1. A decisão que rejeita exceção de pré-executividade tem natureza interlocutória, porquanto não extingue o processo de execução, mas, tão-somente, resolve um incidente ali havido, sendo cabível recurso de agravo de instrumento. 2. Não merece reparos o acórdão recorrido, pois houve erro grosseiro da recorrente ao interpor o recurso de apelação, quando deveria interpor agravo de instrumento contra a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade. Agravo regimental provido, para reconsiderar a decisão anterior e conhecer do recurso especial, negando-lhe, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, seguimento. (AgRg no REsp 704.644/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07.08.2007, DJ 20.08.2007 p. 254

No mesmo sentido o recente julgado pela C. Primeira Turma:

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO SEM EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. 1. A decisão que acolhe ou rejeita exceção de pré-executividade, sem, contudo, extinguir a ação exacional, desafia recurso de agravo de instrumento, pois se trata de decisão interlocutória. 2. Não há que se falar, na hipótese, no princípio da fungibilidade recursal, uma vez que se trata de erro grosseiro. Precedentes: REsp 749.184/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13.03.2007, DJ 02.04.2007 p. 236; AgRg no REsp 704.644/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07.08.2007, DJ 20.08.2007 p. 254. 3. Agravo legal não provido. (AI 00222638920094030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/07/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

A apelação embora devolva ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada, havendo que ser objeto de apreciação e julgamento pelo Tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro (art. 515, §1º, do CPC), tal regra não pode ser aplicada em detrimento ao duplo grau de jurisdição, consideradas as peculiaridades do caso concreto (via recursal inadequada e a distribuição tardia do recurso).

Diante do exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso de apelação de fls. 63-68, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : SOESC SOCIEDADE EDUCACIONAL SUL SANCAETANENSE S/C LTDA
ADVOGADO : SP228485 SERGIO LUIZ DE ALMEIDA RIBEIRO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de apelação e remessa oficial em face de sentença de fls. 217/225 que denegou a segurança requerida, reconhecendo a existência de relação jurídico-tributária que obrigue a impetrante a recolher contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a título de **terço constitucional de férias, auxílio doença/acidente pago pela empresa nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado e horas extras.**

Apela a impetrante (fls. 237/255). Sustenta a não incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas debatidas, requerendo a reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões recursais.

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, na forma regimental.

É o relatório. DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da admissibilidade do recurso

Cabe conhecer da apelação, por se apresentar formalmente regular e tempestiva.

Passo à análise do mérito.

Examinados os autos, merece reparo a r. sentença.

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à

pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Do adicional de horas extras - Sentença mantida

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal aponta, manifestamente, à natureza remuneratória do serviço extraordinário:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (...)".

Vale dizer, contrariamente ao que alega o impetrante, que a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho. § 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar, que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. § 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão. § 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras . Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas,

diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. § 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. § 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados."

Assim, a prestação de serviço em regime extraordinário exige, consoante disposição legal, a devida contraprestação remuneratória ao, cujo objetivo não é de indenizar o trabalhador, mas apenas remunerá-lo pelo trabalho ou tempo à disposição, nos termos do artigo 28, I, da Lei 8.212/91.

No sentido da natureza salarial do pagamento da jornada extraordinária e de seu respectivo adicional, se manifestou em diversas o Tribunal Superior do Trabalho em diversas oportunidades:

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atraiu para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido." (TST-E-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009).

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra e seu adicional:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES.

- 1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional.*
- 2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes.*
- 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012) - g.n.*

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

(...)

- 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ.*
- 3. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011). - g.n.*

Portanto, conclui-se que incide contribuição social sobre os valores pagos por horas-extras e seus adicionais, por possuírem caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST.

Do terço constitucional de férias, auxílio doença/acidente (primeira quinzena que antecede a concessão do benefício) - Sentença reformada

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, acerca da prescrição quinquenal das ações ajuizadas a partir de 09.06.2005, bem como a não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de aviso prévio indenizado, **terço constitucional de férias** e pelos primeiros quinze dias que antecedem a concessão do **auxílio-doença/acidente**. Por outro lado, assentou entendimento de que as parcelas referentes ao salário-maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal.

Confira-se:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

(...)

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. *No que se refere ao seguro empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.*

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão. *Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).*

Assim sendo, a prescrição no caso é quinquenal, porquanto a impetração deu-se a vigência da Lei Complementar nº 118/05, e não há incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de **terço constitucional de férias** e pela quinzena que antecede a concessão de auxílio-doença/acidente.

Da Compensação

O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91.

A compensação nos moldes acima permanece válida mesmo após a criação da Receita Federal do Brasil, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ.

1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91.

2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

A nova redação dada ao art. 89 da Lei n. 8.212/91 pela Lei n. 11.941/2009 não revogou o disposto no art. 26 da Lei n. 11.457/2007. Apenas estabeleceu que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Em momento algum permitiu a aplicação do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal".

3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais.

Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007.

6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011)

Cumpra observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO.

APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012)

Considerando que a legislação de regência da compensação é a que está em vigor na data em que for efetivado o encontro de contas, conclui-se que os limites anteriormente previstos no § 3º do art. 89 da Lei n. 8.212/91 (revogado pela Lei n. 11.941/2009), não são mais aplicáveis, visto que, nos termos deste julgado, a compensação ocorrerá somente a partir do trânsito em julgado.

Outrossim, mister observar a impossibilidade do *mandamus* ter efeito patrimonial pretérito e que o efeito da sentença mandamental se restringe a cunho meramente declaratório de direito a eventual compensação,

sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça, inclusive em **recurso representativo de controvérsia**:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. FINSOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO STF. CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS EFETUADA PELO CONTRIBUINTE UNILATERALMENTE. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. O mandado de segurança é instrumento adequado à declaração do direito de compensação de tributos indevidamente pagos, em conformidade com a Súmula 213 do STJ. (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1044989/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 25/08/2009; EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/06/2009, DJe 25/06/2009; RMS 13.933/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 31.08.2007; REsp 579.488/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 23.05.2007; AgRg no REsp 903.020/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 26.04.2007; e RMS 20.523/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 08.03.2007).

2. Ao revés, é defeso, ao Judiciário, na via estreita do mandamus, a convalidação da compensação tributária realizada por iniciativa exclusiva do contribuinte, porquanto necessária a dilação probatória. (Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1027591/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 21/09/2009; REsp 1040245/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no REsp 725.451/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 12/02/2009; AgRg no REsp 728.686/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 25/11/2008; REsp 900.986/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2007, DJ 15/03/2007; REsp 881.169/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 09/11/2006).

3. A intervenção judicial deve ocorrer para determinar os critérios da compensação objetivada, a respeito dos quais existe controvérsia, v.g. os tributos e contribuições compensáveis entre si, o prazo prescricional, os critérios e períodos da correção monetária, os juros etc; bem como para impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial, sendo certo que o provimento da ação não implica reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária, no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

4. A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente, sendo inadmissível provimento jurisdicional substitutivo da homologação da autoridade administrativa, que atribua eficácia extintiva, desde logo, à compensação efetuada.

5. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1124537/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Súmula 460 STJ - É incabível o mandado de segurança para convalidar a compensação tributária realizada pelo contribuinte.

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EXISTÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DA ORDEM. EFEITOS PATRIMONIAIS. LIMITAÇÃO. DATA DA IMPETRAÇÃO. PRECEDENTES.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando presente, ao menos, uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil. 2. **O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que os efeitos financeiros da concessão a segurança estão limitados à data da impetração, em atenção ao disposto nas Súmulas 269 e 271/STF, in verbis, respectivamente: O mandado de segurança não é substituto de ação de cobrança. A concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais, em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria.** 3. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos infringentes, para limitar os efeitos financeiros da concessão da segurança à data da impetração. (EDcl no MS 13356/DF, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, 3ª S, DJe 19/12/2013).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE REVISÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. EX-POLICIAL FEDERAL PUNIDO COM DEMISSÃO. FATOS NOVOS. PARECER FAVORÁVEL DO MP. CONCESSÃO DA ORDEM. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. [...]

3. No que tange ao pagamento das parcelas pretéritas, também inexistente omissão, pois é pacífico nesta Corte o entendimento segundo o qual os efeitos financeiros somente retroagem à data da impetração do mandamus, sendo que o pagamento de valores eventualmente devidos em data anterior à impetração pode ser cobrado em ação própria, nos termos das Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal. Embargos de declaração da União e do impetrante rejeitados. (EDcl no MS 18025/DF, Rel. Ministro Humberto Martins, 1ªS, DJe 2/8/2013)

Da atualização dos créditos

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Dispositivo

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC e na Súmula 253/STJ c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da impetrante e à remessa oficial, apenas para reconhecer a inexigibilidade de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de **terço constitucional de férias** e quinquena anterior ao **auxílio-doença**, bem como para determinar que eventual compensação, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada com contribuições posteriores de mesma destinação e espécie, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado, as instruções normativas da Receita Federal do Brasil, a atualização dos créditos e o demais disposto aqui. No mais, mantenho a sentença recorrida.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de julho de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029122-28.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029122-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP210937 LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro(a)
: SP166349 GIZA HELENA COELHO
: SP163607 GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI
APELADO(A) : AGROASTRAL COML/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros(as)
: SAMIR ASSAAD DAHDAH
: HANADI HOBLOS
ADVOGADO : SP094160 REINALDO BASTOS PEDRO e outro(a)
REPRESENTANTE : REINALDO BASTOS PEDRO
No. ORIG. : 00291222820074036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 511: Indefiro, tendo em vista a inexistência nos autos de instrumento que confira poderes ao outorgante subscritor de fls. 512.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011670-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011670-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : SISA SOCIEDADE ELETROMECANICA LTDA massa falida
ADVOGADO : SP203788 FLAVIO EDUARDO DE OLIVEIRA MARTINS e outro(a)
PARTE RÉ : HERSY CASTELAIN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00084992220034036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) contra decisão monocrática de minha lavra que, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

No referido recurso, discutia-se a exclusão de multa moratória de natureza tributária na classificação de créditos de falência decretada na vigência da Lei n. 11.101/2005.

Insurge-se a agravante contra a decisão monocrática, ao argumento de que é possível a inclusão de multa tributária na classificação de créditos, quando a falência houver sido decretada na vigência da Lei 11.101/2005, ainda que se refira a crédito tributário constituído no período anterior.

É o **relatório**.

O recurso é tempestivo.

Verifico que assiste razão à agravante e, nesse sentido, em juízo de retratação previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão agravada (fls. 25/27).

Vislumbro a presença dos requisitos para a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É certo que, consoante entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, com a Lei 11.101/2005 tornou-se possível a cobrança da multa moratória de natureza tributária da massa falida, quando a falência houver sido decretada na vigência desta.

Nesse sentido:

DIREITO EMPRESARIAL. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DE MULTA MORATÓRIA DE NATUREZA TRIBUTÁRIA NA CLASSIFICAÇÃO DOS CRÉDITOS DE FALÊNCIA DECRETADA NA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.101/2005.

É possível a inclusão de multa moratória de natureza tributária na classificação dos créditos de falência decretada na vigência da Lei n. 11.101/2005, ainda que a multa seja referente a créditos tributários anteriores à vigência da lei mencionada. No regime do Decreto-Lei n. 7.661/1945, impedia-se a cobrança da multa moratória da massa falida, tendo em vista a regra prevista em seu art. 23, parágrafo único, III, bem como o entendimento consolidado nas Súmulas 192 e 565 do STF. Com a vigência da Lei n. 11.101/2005, tornou-se possível a cobrança da multa moratória de natureza tributária da massa falida, pois o art. 83, VII, da aludida lei preceitua que "as multas contratuais e as penas pecuniárias por infração das leis penais ou administrativas, inclusive as

multas tributárias" sejam incluídas na classificação dos créditos na falência. Além disso, deve-se observar que a Lei n. 11.101/2005 é aplicável às falências decretadas após a sua vigência, em consideração ao disposto em seu art. 192.

(STJ, REsp 1.223.792-MS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 19/2/2013).

Na hipótese, observo que a decretação da falência se deu em 08/03/2007, razão pela qual, no que tange à possibilidade de inclusão de multas tributárias na classificação dos créditos, comporta aplicação o disposto no art. 83, inciso VII, da Lei 11.101/2005.

Ante o exposto, **reconsidero** a decisão de fls. 25/27 e **defiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo** ao agravo de instrumento.

Intimem-se as partes, sendo a agravada para contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o Juízo de origem.

Oportunamente, voltem conclusos.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007249-84.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007249-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : EMBALATEC INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP234188 ANTONIO LUIZ ROVEROTO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00072498420124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário face sentença de fls. 342/350 que concedeu parcialmente a segurança para afastar da contribuição ao FGTS verbas pagas a título de terço constitucional de férias, férias indenizadas, abono de férias, vale transporte em pecúnia, férias indenizadas, abono de férias e vale-transporte pago em pecúnia. Reconheceu indevidos os respectivos recolhimentos nos últimos dez anos.

Apela a União alegando, em síntese, falta de interesse de agir com relação ao abono e férias indenizadas e que a importância devida ao FGTS engloba as demais verbas guerreadas.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática a dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente procedente e em consonância com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Preliminarmente, observo que, com efeito, não há interesse de agir no que tange às férias indenizadas e ao abono pecuniário de férias, pois tais verbas já se encontram no rol do art. 28, §9º da Lei nº 8.212/91.

No mérito, o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, trata-se de instituto de natureza trabalhista com função social de destinação variada. Dessarte, não sendo imposto ou contribuição previdenciária, na verdade, estando mesmo alheio ao regime tributário, nos termos do enunciado da Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça, a composição da sua base de cálculo não está afeta a valorações acerca da natureza da verba incidente, com fulcro no art. 195, I, "a" da Carta Magna.

Por conseguinte, quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita nesse dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, deveras, compõe a importância devida ao Fundo.

Nesse viés, o enunciado sumular nº 63 do Tribunal Superior do Trabalho prevê a globalidade das verbas recebidas pelo empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais, como integrantes da contribuição ao FGTS. Na mesma senda, a proposição da Súmula nº 305/TST assenta que o aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito à contribuição ao Fundo.

Nesse sentido, outrossim, jurisprudência unívoca do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. BASE DE CÁLCULO. TERÇO DE FÉRIAS. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. INCIDÊNCIA.

1. "O FGTS trata-se de um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária. Assim, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS" (REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/12/2014).

2. "Legítima a incidência de FGTS sobre o terço constitucional de férias, visto que apenas as verbas expressamente elencadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do referido Fundo" (REsp 1.384.024/ES, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3/3/2015).

3. Não havendo nenhuma previsão legal expressa que exclua as verbas relativas ao terço de férias, horas extras, aviso-prévio indenizado e auxílio-doença, não há como afastá-las da base de cálculo das contribuições ao FGTS.

4. A desproporção entre o valor da causa e o arbitrado a título de honorários advocatícios não denota, necessariamente, irrisoriedade da verba honorária, que deve se pautar na análise da efetiva complexidade da causa e do trabalho desenvolvido pelo causídico no patrocínio dos interesses do cliente. Tal análise das circunstâncias adstritas ao caso concreto, como é sabido, compete às instâncias de origem, não podendo ser objeto de recurso especial em homenagem à já mencionada vedação da Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1472734/AL, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 19/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALORES PAGOS NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E HORAS EXTRAS. CABIMENTO.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que devem integrar a base de cálculo do FGTS as verbas referentes aos quinze primeiros dias pagos ao empregado anteriores ao auxílio-doença, ao aviso prévio

indenizado, às horas extras e ao terço constitucional de férias.

2. O FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária. Assim, impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS.

3. A importância paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias que antecedem o afastamento por motivo de doença incide na base de cálculo do FGTS por decorrência da previsão no art. 15, § 5º, da Lei 8.036 e no art. 28, II do Decreto 99.684. Precedente: REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15.12.2014.

4. Pacificou-se o posicionamento de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS. Desse modo, impõe-se a incidência do FGTS sobre o terço constitucional de férias, horas-extras e aviso prévio indenizado, pois não há previsão legal específica acerca da sua exclusão, não podendo o intérprete ampliar as hipóteses legais de não incidência.

Precedentes: REsp 1.436.897/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19.12.2014;

REsp 1.384.024/ES, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3.3.2015.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1486093/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 21/05/2015)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. CONTRIBUIÇÃO PARA FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS GOZADAS, AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS GOZADAS E PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, o FGTS trata de um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária. Logo, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência da contribuição ao FGTS. Precedentes.

3. O rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91 é taxativo. Assim, da interpretação sistemática do referido artigo e do art. 15, caput e § 6º, da Lei n. 8.036/90, verifica-se que, somente em relação às verbas expressamente excluídas pela lei, não haverá a incidência do FGTS. Desse modo, impõe-se a incidência do FGTS sobre o aviso-prévio indenizado, o terço constitucional de férias gozadas, os quinze primeiros dias de auxílio-doença/acidente, o salário-maternidade e sobre as férias gozadas. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1499609/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 10/06/2015)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput e §1º-A, do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** à apelação fazendária e à remessa oficial para, preliminarmente, reconhecer a ausência do interesse de agir no que tange às férias indenizadas e ao abono pecuniário de férias, e, no mérito, para que a segurança seja denegada.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

2012.61.09.006790-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ROBERTO GALVAO EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP208640 FABRICIO PALERMO LÉO e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP074928 EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00067906420124036109 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e reexame necessário face sentença de fls. 342/350 que concedeu parcialmente a segurança para afastar da contribuição ao FGTS verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, quinzena que antecede a concessão de auxílio-doença e acidente, férias indenizadas, adicional de férias e vale-transporte pago em pecúnia.

A parte impetrante apela alegando, em síntese, que não deve compor sua base de cálculo, outrossim, as faltas abonadas, pois indenizatórias. Pleiteia o direito à compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos.

A Caixa Econômica Federal igualmente recorre sustentando, preliminarmente, sua ilegitimidade para o feito. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença.

Por fim, também apela a União/Fazenda Nacional asseverando que as verbas discutidas promanam de vínculo empregatício e, por conseguinte, tem natureza remuneratória.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática a dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente procedente e em consonância com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Preliminarmente, observo a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal para o feito. Com efeito, os artigos 1º e 2º da Lei nº 8.844/94, que dispõem sobre a fiscalização, apuração e cobrança judicial das contribuições e multas devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), prescrevem que:

Art. 1º Compete ao Ministério do Trabalho a fiscalização e a apuração das contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), bem assim a aplicação das multas e demais encargos devidos.

Art. 2º Compete à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a inscrição em Dívida Ativa dos débitos para com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, bem como, diretamente, ou por intermédio da Caixa Econômica Federal, mediante convênio, a representação judicial e extrajudicial do FGTS, para a correspondente cobrança, relativamente à contribuição e às multas e demais encargos previstos na legislação respectiva.

Da leitura dos mencionados dispositivos conclui-se que a legitimidade para fiscalizar o recolhimento das contribuições ao FGTS, efetuar as respectivas cobranças e exigir os créditos tributários é do Ministério do Trabalho e da Procuradoria da Fazenda Nacional, ainda que seja permitido celebrar convênio para tanto.

Observo, ainda, que se por um lado a CEF, que é operadora do sistema e tem como uma de suas atribuições a manutenção e controle das contas vinculadas (artigo 7º, inciso I, da Lei nº 8.036/90), tem legitimidade para responder às ações em que os titulares das referidas contas questionam os critérios de correção monetária e juros (Súmula 249 do Superior Tribunal de Justiça), de outro isso não acarreta legitimidade para responder às ações em que os contribuintes do FGTS questionam a própria contribuição ou seus acessórios.

Consoante escólio doutrinário:

Não há confundir, entretanto, o simples executor material do ato com a autoridade por ele responsável [...] o coator é o chefe do serviço que arrecada o tributo e impõe as sanções fiscais respectivas, usando seu poder de decisão.

(Hely Lopes Meirelles, Arnaldo Wald, Gilmar Ferreira Mendes. Mandado de Segurança e Ações Constitucionais, 35ª ed., pg. 72/73)

Nesse sentido situa-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. ABSTENÇÃO DE COBRANÇA DE DÉBITO FUNDIÁRIO AINDA NÃO INSCRITO. CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

1. Esta Corte de Justiça possui entendimento no sentido de que a Caixa Econômica Federal é parte ilegítima para figurar no polo passivo das ações que visam ao reconhecimento da inexistência das contribuições previstas na Lei Complementar n. 110/2001.

2. "Não há razoabilidade em dizer que a União só é parte legítima nos casos que envolvam cobrança de débito fundiário devidamente inscrito. Se a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional tem competência para a inscrição e a correspondente cobrança dos débitos do FGTS, também será competente para a defesa da sua exigibilidade, nos casos em que o contribuinte a questionar, ainda que se trate de débito não inscrito" (REsp 948.535/RS, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJe 5/3/2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1454615/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2015, DJe 04/05/2015)

No mérito, o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, trata-se de instituto de natureza trabalhista com função social de destinação variada. Dessarte, não sendo imposto ou contribuição previdenciária, na verdade, estando mesmo alheio ao regime tributário, nos termos do enunciado da Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça, a composição da sua base de cálculo não está afeta a valorações acerca da natureza da verba incidente, com fulcro no art. 195, I, "a" da Carta Magna.

Por conseguinte, quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita nesse dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, deveras, compõe a importância devida ao Fundo.

Nesse viés, o enunciado sumular nº 63 do Tribunal Superior do Trabalho prevê a globalidade das verbas recebidas pelo empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais, como integrantes da contribuição ao FGTS. Na mesma senda, a proposição da Súmula nº 305/TST assenta que o aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito à contribuição ao Fundo.

Nesse sentido, outrossim, jurisprudência unívoca do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. BASE DE CÁLCULO. TERÇO DE FÉRIAS. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. INCIDÊNCIA.

1. "O FGTS trata-se de um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária. Assim, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS" (REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/12/2014).
2. "Legítima a incidência de FGTS sobre o terço constitucional de férias, visto que apenas as verbas expressamente elencadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do referido Fundo" (REsp 1.384.024/ES, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3/3/2015).
3. Não havendo nenhuma previsão legal expressa que exclua as verbas relativas ao terço de férias, horas extras, aviso-prévio indenizado e auxílio-doença, não há como afastá-las da base de cálculo das contribuições ao FGTS.
4. A desproporção entre o valor da causa e o arbitrado a título de honorários advocatícios não denota, necessariamente, irrisoriedade da verba honorária, que deve se pautar na análise da efetiva complexidade da causa e do trabalho desenvolvido pelo causídico no patrocínio dos interesses do cliente. Tal análise das circunstâncias adstritas ao caso concreto, como é sabido, compete às instâncias de origem, não podendo ser objeto de recurso especial em homenagem à já mencionada vedação da Súmula 7/STJ.
5. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 1472734/AL, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 19/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALORES PAGOS NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E HORAS EXTRAS. CABIMENTO.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que devem integrar a base de cálculo do FGTS as verbas referentes aos quinze primeiros dias pagos ao empregado anteriores ao auxílio-doença, ao aviso prévio indenizado, às horas extras e ao terço constitucional de férias.
2. O FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária. Assim, impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS.
3. A importância paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias que antecedem o afastamento por motivo de doença incide na base de cálculo do FGTS por decorrência da previsão no art. 15, § 5º, da Lei 8.036 e no art. 28, II do Decreto 99.684. Precedente: REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15.12.2014.
4. Pacificou-se o posicionamento de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS. Desse modo, impõe-se a incidência do FGTS sobre o terço constitucional de férias, horas-extras e aviso prévio indenizado, pois não há previsão legal específica acerca da sua exclusão, não podendo o intérprete ampliar as hipóteses legais de não incidência.
Precedentes: REsp 1.436.897/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19.12.2014; REsp 1.384.024/ES, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3.3.2015.
5. Recurso Especial não provido.
(REsp 1486093/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 21/05/2015)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. CONTRIBUIÇÃO PARA FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS GOZADAS, AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS GOZADAS E PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.
2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, o FGTS trata de um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição

previdenciária. Logo, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência da contribuição ao FGTS. Precedentes. 3. O rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91 é taxativo. Assim, da interpretação sistemática do referido artigo e do art. 15, caput e § 6º, da Lei n. 8.036/90, verifica-se que, somente em relação às verbas expressamente excluídas pela lei, não haverá a incidência do FGTS. Desse modo, impõe-se a incidência do FGTS sobre o aviso-prévio indenizado, o terço constitucional de férias gozadas, os quinze primeiros dias de auxílio-doença/acidente, o salário-maternidade e sobre as férias gozadas. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1499609/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 10/06/2015)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput e §1º-A, do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da impetrante e **DOU PROVIMENTO** à apelação fazendária e à remessa oficial para, preliminarmente, reconhecer a ilegitimidade passiva da CEF para o feito, e, no mérito, para que a segurança seja denegada.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017147-96.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.017147-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MARIA ISABEL DE JESUS COSTA SPANDRI
ADVOGADO : SP216727 DAVID CASSIANO PAIVA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220257 CARLA SANTOS SANJAD e outro(a)
No. ORIG. : 00171479620134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA ISABEL DE JESUS COSTA SPANDRI contra a decisão que, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à apelação para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito e, com fundamento no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, julgou parcialmente procedente a ação para determinar à Caixa Econômica Federal a aplicação dos índices de correção monetária na conta fundiária da parte autora, observados os expurgos inflacionários de janeiro de 1989 (42,72%), março de 1990 (84,32%) e abril de 1990 (44,80%), todos descontados dos valores já pagos, acrescidos de atualização monetária, desde a data em que deveriam ter sido creditados, pelos mesmos critérios adotados para as contas fundiárias e juros moratórios, a partir da citação, pela taxa SELIC, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de atualização monetária, na forma do item 4.8. do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Ante a sucumbência recíproca das partes, compensam-se os honorários advocatícios, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil, devendo cada parte arcar com os honorários de seus respectivos patronos, observadas as disposições da Lei nº 1.060/1950. Indevidas custas processuais, nos termos do artigo 24-A, parágrafo único, da Lei nº 9.028/95 e do artigo 3º da Lei

nº 1.060/1950.

Sustenta a embargante, em síntese, haver vício na r. decisão, dada a omissão quanto aos expurgos inflacionários de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, bem como, a ausência de apreciação no que concerne ao pedido de indenização no patamar de 30% do valor da condenação em virtude do dano causado à embargante em decorrência da inadimplência da embargada.

É o relatório.

Decido.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do CPC (EDcl no AgRg na Rcl 4855/MG, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 25/04/2011; EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 30/03/2011; EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, DJe de 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MCAgRED, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 25/03/2011; AIAgRED 697928, Rel. Min. AYRES BRITTO, DJE 18/03/2011).

Assiste razão à embargante.

De fato, compulsando os autos, verifica-se que a parte autora postulou, tanto no exordial como em seu recurso de apelação, a aplicação de correção monetária quanto aos expurgos inflacionários de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, bem como, a reparação de dano no percentual de 30% do valor da condenação.

Assim sendo, acolho os embargos declaratórios para, em integração à decisão monocrática de fls. 141/149, examinar os pedidos supracitados.

Verifico que não há que se falar em correção dos saldos do FGTS nos percentuais de 18,02% (junho de 1987 - LBC); 5,38% (maio de 1990 - BTN) e 7% (fevereiro de 1991 - TR), pois estes foram os índices observados à época. Dessa forma, sem razão à apelante neste ponto.

Também não há que se falar em responsabilidade da Caixa Econômica Federal, então depositário do FGTS. Embora seja certo que o crédito foi efetuado incorretamente, não restou configurada culpa a justificar o pleito indenizatório.

Ressalto que, mesmo em relação à CEF, não ocorre, no caso dos autos, responsabilidade objetiva, uma vez que a ré encontra-se sujeita ao regime jurídico próprio das empresas privadas.

Assim, para que surja a obrigação de indenizar, exige-se a existência do dano, uma relação de causalidade entre a ação ou omissão do agente e a presença de culpa.

Observo que o autor sequer indica sob qual modalidade culposa teriam agido os requeridos. Estes não agiram com imprudência, negligência ou imperícia, limitando-se a efetuar os créditos de correção monetária segundo os índices legalmente determinados. Não se pode entender como culposa a atitude do agente que aplica as leis, que gozam de presunção de constitucionalidade.

Nesse sentido, situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FGTS. RECURSO ESPECIAL. ISENÇÃO PREVISTA NO ART. 24-A DA LEI 9.028/95. RESSARCIMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS ADIANTADAS PELOS AUTORES. PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS RESULTANTES DA APLICAÇÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS SOBRE A MULTA INDENIZATÓRIA DE 40% DO FGTS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. 1. A isenção prevista no art. 24-A da Lei 9.028/95, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35/2001, não abrange as custas processuais pagas antecipadamente, quando do ajuizamento da ação, no que exceder o limite da sucumbência experimentada pelos autores. 2. A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL não ostenta legitimidade para figurar no pólo passivo de demanda que visa o pagamento das diferenças monetárias, resultantes da aplicação dos índices de correção dos depósitos fundiários, sobre a multa de 40% (quarenta por cento), decorrente da rescisão do contrato de trabalho por dispensa imotivada. 3. Não se verifica culpa da empresa pública gestora do FGTS na aplicação da legislação que, à época da remuneração das contas vinculadas, era a pertinente, por isso que a inclusão de novos índices deveu-se à decisão judicial, em momento posterior cumpre o postulado tempus regit actum. 4. Precedentes deste Tribunal: AgRg no REsp 604.248/PE (DJ de 02.05.2005, p. 169); REsp 839.060/DF (DJ de 25.09.2006, p. 240); REsp 766.875/DF (DJ de 20.02.2006, p. 311); REsp 838.917/DF (DJ de 28.03.2007,

p. 205) 5. *Precedentes do Tribunal Superior do Trabalho: Orientações Jurisprudenciais nº 341 e nº 344.* 6. *Recurso especial parcialmente provido.* (STJ - 1ª Turma - REsp 839.377-DF - Rel. Min. Luiz Fux - j. 15/05/2007, DJ 31/05/2007, p. 372)

Dessa forma, não há como prosperar o pleito da apelante, ora embargante, nos pontos recorridos.

Pelo exposto, dou provimento aos embargos de declaração, para suprir a omissão apontada, nos termos acima explicitados, sem, contudo, conferir-lhes efeitos infringentes.

Intimem-se.

Após, voltem os autos conclusos para apreciação do agravo legal de fls. 158/169.

São Paulo, 29 de julho de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001260-45.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.001260-0/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA |
| APELANTE | : AUTO VIACAO MARCHIORI LTDA |
| ADVOGADO | : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a) |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| APELADO(A) | : OS MESMOS |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP |
| No. ORIG. | : 00012604520134036109 1 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelações e reexame necessário face sentença de fls. 262/264 que concedeu parcialmente a segurança para afastar da contribuição ao FGTS verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, quinzena que antecede a concessão de auxílio-doença e acidente, terço constitucional de férias, férias indenizadas, abono pecuniário, vale transporte pago em pecúnia e faltas abonadas/justificadas. Indeferiu o pedido de compensação, asseverando impossível atingir o patrimônio de terceiras pessoas que não participaram da ação, já que as contribuições são creditadas na conta do empregado.

A parte impetrante recorre requerendo que se reconheça seu direito à devolução/compensação/restituição dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos.

Também apela a União/Fazenda Nacional asseverando, em síntese, que as verbas discutidas promanam de vínculo empregatício e, por conseguinte, tem natureza remuneratória.

Contrarrazões às fls. 302/327.

O Ministério Público opina pelo provimento do recurso da impetrante e pelo desprovimento da remessa oficial e apelação da União.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática a dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente procedente e em consonância com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Preliminarmente, observo a ausência de interesse de agir no que tange às verbas pagas a título de férias indenizadas e abono pecuniário, pois tais já se encontram no rol do art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/91.

No mérito, o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, trata-se de instituto de natureza trabalhista com função social de destinação variada. Dessarte, não sendo imposto ou contribuição previdenciária, na verdade, estando mesmo alheio ao regime tributário, nos termos do enunciado da Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça, a composição da sua base de cálculo não está afeta a valorações acerca da natureza da verba incidente, com fulcro no art. 195, I, "a" da Carta Magna.

Por conseguinte, quando o art. 15, § 6º, da Lei n. 8.036/90 faz remissão ao rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91, qualquer verba que não esteja expressamente prevista na relação descrita nesse dispositivo da Lei Orgânica da Seguridade Social, deveras, compõe a importância devida ao Fundo.

Nesse viés, o enunciado sumular nº 63 do Tribunal Superior do Trabalho prevê a globalidade das verbas recebidas pelo empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais, como integrantes da contribuição ao FGTS. Na mesma senda, a proposição da Súmula nº 305/TST assenta que o aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito à contribuição ao Fundo.

Nesse sentido, outrossim, jurisprudência unívoca do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FGTS. BASE DE CÁLCULO. TERÇO DE FÉRIAS. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. INCIDÊNCIA.

1. "O FGTS trata-se de um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária. Assim, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência do FGTS" (REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/12/2014).

2. "Legítima a incidência de FGTS sobre o terço constitucional de férias, visto que apenas as verbas expressamente elencadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do referido Fundo" (REsp 1.384.024/ES, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3/3/2015).

3. Não havendo nenhuma previsão legal expressa que exclua as verbas relativas ao terço de férias, horas extras, aviso-prévio indenizado e auxílio-doença, não há como afastá-las da base de cálculo das contribuições ao FGTS.

4. A desproporção entre o valor da causa e o arbitrado a título de honorários advocatícios não denota, necessariamente, irrisoriedade da verba honorária, que deve se pautar na análise da efetiva complexidade da causa e do trabalho desenvolvido pelo causídico no patrocínio dos interesses do cliente. Tal análise das circunstâncias adstritas ao caso concreto, como é sabido, compete às instâncias de origem, não podendo ser objeto de recurso especial em homenagem à já mencionada vedação da Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1472734/AL, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 19/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, VALORES PAGOS NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E HORAS EXTRAS. CABIMENTO.

1. Hipótese em que o Tribunal local consignou que devem integrar a base de cálculo do FGTS as verbas referentes aos quinze primeiros dias pagos ao empregado anteriores ao auxílio-doença, ao aviso prévio indenizado, às horas extras e ao terço constitucional de férias.

2. O FGTS é direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possui caráter de imposto nem de contribuição previdenciária. Assim, impossível sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) na aplicação do FGTS.

3. A importância paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias que antecedem o afastamento por motivo de doença incide na base de cálculo do FGTS por decorrência da previsão no art. 15, § 5º, da Lei 8.036 e no art. 28, II do Decreto 99.684. Precedente: REsp 1.448.294/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15.12.2014.

4. Pacificou-se o posicionamento de que apenas verbas expressamente delineadas em lei podem ser excluídas do alcance de incidência do FGTS. Desse modo, impõe-se a incidência do FGTS sobre o terço constitucional de férias, horas-extras e aviso prévio indenizado, pois não há previsão legal específica acerca da sua exclusão, não podendo o intérprete ampliar as hipóteses legais de não incidência.

Precedentes: REsp 1.436.897/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19.12.2014;

REsp 1.384.024/ES, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 3.3.2015.

5. Recurso Especial não provido.

(REsp 1486093/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 21/05/2015)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. CONTRIBUIÇÃO PARA FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS GOZADAS, AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS GOZADAS E PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, o FGTS trata de um direito autônomo dos trabalhadores urbanos e rurais de índole social e trabalhista, não possuindo caráter de imposto e nem de contribuição previdenciária. Logo, não é possível a sua equiparação com a sistemática utilizada para fins de incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, de modo que é irrelevante a natureza da verba trabalhista (remuneratória ou indenizatória/compensatória) para fins de incidência da contribuição ao FGTS. Precedentes.

3. O rol do art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91 é taxativo. Assim, da interpretação sistemática do referido artigo e do art. 15, caput e § 6º, da Lei n. 8.036/90, verifica-se que, somente em relação às verbas expressamente excluídas pela lei, não haverá a incidência do FGTS. Desse modo, impõe-se a incidência do FGTS sobre o aviso-prévio indenizado, o terço constitucional de férias gozadas, os quinze primeiros dias de auxílio-doença/acidente, o salário-maternidade e sobre as férias gozadas. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1499609/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/06/2015, DJe 10/06/2015)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput e §1º-A, do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da impetrante e **DOU PROVIMENTO** à apelação fazendária e à remessa oficial para, preliminarmente, reconhecer a ausência de interesse de agir no que tange às férias indenizadas e ao abono pecuniário, e, no mérito, para que a segurança seja denegada.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001330-55.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.001330-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : AZEVEDO E TRAVASSOS ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP087362 ANAPAUOLA CATANI BRODELLA NICHOLS e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00013305520144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação face sentença de fls. 416/419 que denegou a segurança pela qual se objetivava a declaração de inexistência do recolhimento da contribuição social instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001.

Alega-se, em síntese, inconstitucionalidade da exação por esgotamento de sua finalidade.

Contrarrazões às fls. 462/476.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, na forma regimental.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática a negar seguimento a recurso e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente improcedente e em dissonância com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Anoto, primeiramente, que não há prova pré-constituída que demonstre, de plano, o direito alegado pela impetrante, valendo-se a mesma apenas de presunções e ilações.

Consoante definição de Hely Lopes Meirelles, aceita em uníssono pela jurisprudência, direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração.

A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração ínsita ao Poder Legislativo, necessariamente demandaria dilação probatória e contraditório, o que não é admissível na via angusta da ação mandamental.

Ad argumentandum tantum, a contribuição instituída pelo art. 2º da Lei Complementar nº 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no

§2º do mesmo artigo).

Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado.

Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guereado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da *mens legis* sobre a *mens legislatoris*, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A *ratio legis*, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual *ocassio legis*, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela impetrante:

"A contribuição social devida nos casos de despedida sem justa causa, além de representar um importante instrumento de geração de recursos para cobrir o passivo decorrente da decisão judicial, terá como objetivo induzir a redução da rotatividade no mercado de trabalho".

Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa:

A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal.

Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, *ex vi* do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC nº 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Adicionalmente, as alterações promovidas tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil tem como eixo valorativo os valores sociais do trabalho. Como a impetrante é afeita a uma análise meramente histórica, vide a exposição de motivos da emenda indigitada:

Na exposição de motivos, que justifica a proposta, o Ministro da Fazenda enfatiza que "com a proximidade da total liberalização do mercado nacional relativo ao petróleo e seus derivados e ao gás natural, tornam-se necessárias as alterações propostas, como única forma de se evitar distorções de natureza tributária entre o produto interno e o importado, em detrimento daquele, que fatalmente ocorrerão se mantido o ordenamento jurídico atual. Assim, adotada a presente proposta, poder-se-á construir e implementar, sem nenhum obstáculo de natureza constitucional, uma forma de tributação dos referidos produtos que garantam a plena neutralidade tributária".

Mesmo somente pelo teor do texto constitucional a alegação da impetrante mostra-se incorreta. O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o Constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, §8º, I), e por outro lado, quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, §8º). Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legislação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso.

Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça outrossim já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 . REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n.

110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de

estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido.

(REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

DECISÃO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:

"TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA.

1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda.

2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido.

3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes a FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido.

4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição.

5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço.

6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida.

7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição.

8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída".

[...]

O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente.

6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

(RE 861517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

No mesmo sentido: RE 887925 / RS; RE 861518 / RS.

Ressalte-se que, em acórdão de lavra do Ministro Luiz Fux, entendeu-se que o exaurimento finalístico da norma indigitada era matéria de índole infraconstitucional e, como já demonstrado, a posição do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de negar o argumento:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. PREMISSA NÃO ADMITIDA COM BASE NAS PROVAS E NA INTERPRETAÇÃO DE LEIS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA REFLEXA. INCURSIONAMENTO NO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA Nº 279 DO STF. REVOGAÇÃO PELO ART. 149, § 2, III, A, DA CF. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. 1. O exaurimento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário. No caso, a afronta à Constituição, se existente, seria indireta e incidiria o óbice erigido pela Súmula nº 279 do STF. 2. O prequestionamento da questão constitucional é requisito indispensável à admissão do recurso extraordinário. As súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não podem ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento". 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA". 4. Agravo regimental DESPROVIDO. (RE 857184 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015)

Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária - e efetivando o mesmo direitos constitucionalmente garantidos -, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se. Intimem-se. Observadas as formalidades, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001808-21.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.001808-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : KARMANN GHIA AUTOMOVEIS CONJUNTOS E SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00018082120144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial face sentença de fl. 174 que denegou a segurança pela qual se objetivava desobrigar a impetrante do recolhimento da contribuição social instituída pelo art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001.

Alega-se, em síntese: (i) perda superveniente da finalidade específica da contribuição; (ii) ausência de fundamento de validade constitucional pelo desvio da destinação do produto da arrecadação

Contrarrazões às fls. 212/217.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, na forma regimental.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática a negar seguimento a recurso e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente improcedente e em dissonância com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Anoto, primeiramente, que não há prova pré-constituída que demonstre, de plano, o direito alegado pela impetrante, valendo-se a mesma apenas de presunções e ilações.

Consoante definição de Hely Lopes Meirelles, aceita em uníssono pela jurisprudência, direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração.

A alegação de exaurimento finalístico da norma em comento, além de imiscuir-se indevidamente em valoração ínsita ao Poder Legislativo, necessariamente demandaria dilação probatória e contraditório, o que não é admissível na via angusta da ação mandamental.

Ad argumentandum tantum, a contribuição instituída pelo art. 2º da Lei Complementar nº 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no §2º do mesmo artigo).

Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por

tempo indeterminado.

Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente estabelecida.

A finalidade do dispositivo se encontra em seu art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da *mens legis* sobre a *mens legislatoris*, máxime por aquela, neste caso, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna (art. 7º, III, CF). A *ratio legis*, propriamente dita, por força do dispositivo indigitado, encontra-se autônoma de eventual *ocassio legis*, mormente por força do aspecto socializante exigido do intérprete e aplicador do direito pátrio (art. 5º LINDB).

Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à despedida sem justa causa (arts. 1º, IV; 7º, I, CF), consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela impetrante:

"A contribuição social devida nos casos de despedida sem justa causa, além de representar um importante instrumento de geração de recursos para cobrir o passivo decorrente da decisão judicial, terá como objetivo induzir a redução da rotatividade no mercado de trabalho".

Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa:

A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal.

Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento, ressaltando-se que o FGTS, considerado na globalidade de seus valores, constitui um fundo social dirigido a viabilizar financeiramente a execução de programas de habitação popular, saneamento básico e infraestrutura urbana, *ex vi* do disposto nos artigos 6º, IV, VI e VII; 7º, III, da Lei nº 8.036/90.

Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

Dessa maneira, não há alegar inconstitucionalidade superveniente pelo advento da EC 33/2001, que incluiu disposições no art. 149, porquanto quando do julgamento da ADI indigitada, 13/06/2012, tal alteração promovida pelo Poder Constituinte derivado reformador já era então vigente, e foi utilizado exatamente o art. 149 para legitimar a validade da contribuição.

Adicionalmente, as alterações promovidas tiveram como escopo apenas regular situação específica do controle extrafiscal da importação de combustíveis, jamais suprimir direito social que está previsto no próprio texto constitucional, principalmente considerando que a República Federativa do Brasil tem como eixo valorativo os valores sociais do trabalho. Como a impetrante é afeita a uma análise meramente histórica, vide a exposição de motivos da emenda indigitada:

Na exposição de motivos, que justifica a proposta, o Ministro da Fazenda enfatiza que "com a proximidade da total liberalização do mercado nacional relativo ao petróleo e seus derivados e ao gás natural, tornam-se necessárias as alterações propostas, como única forma de se evitar distorções de natureza tributária entre o produto interno e o importado, em detrimento daquele, que fatalmente ocorrerão se mantido o ordenamento jurídico atual. Assim, adotada a presente proposta, poder-se-á construir e implementar, sem nenhum obstáculo de natureza constitucional, uma forma de tributação dos referidos produtos que garantam a plena neutralidade tributária".

Mesmo somente pelo teor do texto constitucional a alegação da impetrante mostra-se incorreta. O art. 149, §2º, III é inequívoco no sentido de utilizar o verbo "poder" e não o vocábulo "dever" ou a locução "somente poderá" (e.g., art. 37, XIX). As palavras constantes no texto constitucional não são desprovidas de sentido. O primado da inovação normativa racional importa que o Constituinte é sempre coerente e claro quando impõe um dever (p. ex., art. 14, §8º, I), e por outro lado, quando prevê apenas uma possibilidade (v.g., art. 37, §8º). Como demonstrado, a alteração objetivou ampliar a possibilidade da legislação de contribuições de intervenção no domínio econômico, principalmente no que tange a importações de combustíveis, ao dispor expressamente sobre as mesmas, de maneira a evitar distorções, mas jamais dispôs sobre a restrição de contribuições sociais, até porque tal seria inconstitucional, consoante o princípio da vedação ao retrocesso.

Nesse viés, o Superior Tribunal de Justiça outrossim já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÃO GENÉRICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. REFORÇO AO FGTS. REVOGAÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A promulgação da Lei Complementar n. 110/2001 instituiu duas contribuições sociais, cuja finalidade era trazer novas receitas ao FGTS, visto a necessidade de promover complementação de atualização monetária a que fariam jus os trabalhadores, em decorrência dos expurgos inflacionários das contas vinculadas ao referido fundo que não foram devidamente implementadas pela Caixa Econômica Federal.

3. A contribuição social prevista no art. 1º da Lei Complementar n.

110/2001 baseia-se em percentual sobre o saldo de FGTS em decorrência da despedida sem justa causa, a ser suportada por empregador, não se podendo inferir do normativo complementar que sua regência é temporária e que sua vigência extingue-se com cumprimento da finalidade para a qual a contribuição foi instituída.

4. Se assim o fosse, haveria expressa previsão, como tratou a própria Lei Complementar n. 110/2001 de estabelecer quando instituiu a segunda contribuição social, prevista no art. 2º do normativo, que estabeleceu prazo de vigência de sessenta meses, a contar de sua exigibilidade.

5. Portanto, a contribuição instituída pelo art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, mormente ante o fato de que sua extinção foi objeto do projeto de Lei Complementar n. 200/2012, o qual foi vetado pela Presidência da República e mantido pelo Congresso Nacional em agosto de 2013.

Recurso especial improvido.

(REsp 1487505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

DECISÃO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:

"TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA.

1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda.

2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido.

3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes a FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido.

4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição.

5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço.

6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida.

7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição.

8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída".

[...]

O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente.

6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

(RE 861517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO

No mesmo sentido: RE 887925 / RS; RE 861518 / RS.

Ressalte-se que, em acórdão de lavra do Ministro Luiz Fux, entendeu-se que o exaurimento finalístico da norma indigitada era matéria de índole infraconstitucional e, como já demonstrado, a posição do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de negar o argumento:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INEXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DO ARTIGO 1º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CUMPRIMENTO DA FINALIDADE. PREMISSA NÃO ADMITIDA COM BASE NAS PROVAS E NA INTERPRETAÇÃO DE LEIS INFRACONSTITUCIONAIS. OFENSA REFLEXA. INCURCIONAMENTO NO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA Nº 279 DO STF. REVOGAÇÃO PELO ART. 149, § 2, III, A, DA CF. AUSÊNCIA DO NECESSÁRIO PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. 1. O exaurimento da finalidade da contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001, quando aferido pela Tribunal de origem, demanda a análise da legislação infraconstitucional aplicável à espécie, bem como o revolvimento do conjunto fático probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso extraordinário. No caso, a afronta à Constituição, se existente, seria indireta e incidiria o óbice erigido pela Súmula nº 279 do STF. 2. O prequestionamento da questão constitucional é requisito indispensável à admissão do recurso extraordinário. As súmulas 282 e 356 do STF dispõem, respectivamente, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada" e "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não podem ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento". 3. In casu, o acórdão recorrido extraordinariamente assentou: "TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA". 4. Agravo regimental DESPROVIDO. (RE 857184 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-090 DIVULG 14-05-2015 PUBLIC 15-05-2015)

Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária - e efetivando o mesmo direitos constitucionalmente garantidos -, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se. Intimem-se. Observadas as formalidades, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005522-44.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.005522-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ALBERT SABIN HOSPITAL E MATERNIDADE LTDA

ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00055224420144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (RELATOR):

Trata-se de dupla apelação e remessa oficial em face de sentença de que concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias e os 15 dias de afastamento que antecedem a concessão de auxílio doença e acidente, bem como para declarar o direito da impetrante à compensação dos valores indevidamente recolhidos, observada a prescrição quinquenal, incidindo a variação da taxa SELIC, e observados o artigo 170-A do CTN e 89 da Lei 8.212/91.

Apela a impetrante. Sustenta que os valores recolhidos a título de salário maternidade e férias gozadas não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária. Pugna pelo reconhecimento do direito à compensação dos valores discutidos. Requer a reforma da r. sentença para que seja concedida integralmente a segurança pretendida, nos termos reclamados na inicial.

Outrossim, a União apela. Sustenta a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias e nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença.

A União apresentou contrarrazões às fls. 315/317.

Contrarrazões da impetrante às fls.354/375.

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, na forma regimental.

É, no essencial, o relatório. **DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Dou por ocorrida a remessa oficial.

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou

acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Terço constitucional de férias. Quinze dias que antecedem o auxílio-doença. Salário-maternidade.

Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. Por outro lado, há incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, licença-paternidade, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE ; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza.

Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da

Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

1.4 Salário paternidade.

O salário paternidade refere-se ao valor recebido pelo empregado durante os cinco dias de afastamento em razão do nascimento de filho (art. 7º, XIX, da CF/88, c/c o art. 473, III, da CLT e o art. 10, § 1º, do ADCT).

Ao contrário do que ocorre com o salário maternidade, o salário paternidade constitui ônus da empresa, ou seja, não se trata de benefício previdenciário. Desse modo, em se tratando de verba de natureza salarial, é legítima a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário paternidade. Ressalte-se que "o salário-paternidade deve ser tributado, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários" (AgRg nos EDcl no REsp 1.098.218/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 9.11.2009).

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Mauricio Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no

intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

Férias usufruídas

Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da CLT assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração". Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social (AI n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 24/09/2008).

A 1ª Seção do STJ no REsp n. 1.322.945/DF decidiu não incidir contribuição social sobre férias usufruídas. Todavia, mister registrar que o Relator do supracitado recurso especial, em decisão proferida em 09/04/2013, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão até o julgamento dos embargos declaratórios.

Por sua vez, os embargos em comento tiveram efeito infringente para adequar-se ao julgamento do REsp 1.230.957/RS, recurso representativo de controvérsia:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS USUFRUÍDAS. PROCESSO PAUTADO. PUBLICIDADE. ADIAMENTO. JULGAMENTO REALIZADO NA SEGUNDA SESSÃO SUBSEQUENTE. TEMPO RAZOÁVEL. DESNECESSIDADE DE REINCLUSÃO EM PAUTA. PARTE QUE NÃO PODE ALEGAR SURPRESA. OMISSÃO QUANTO À TESE DE QUE O ART. 543-C DETERMINA A SUSPENSÃO DOS DEMAIS PROCESSOS QUE TRATEM DO MESMO ASSUNTO. COMANDO LEGAL DIRIGIDO APENAS AOS TRIBUNAIS DE SEGUNDA INSTÂNCIA. PRECEDENTES. PEDIDO DE DESISTÊNCIA PARCIAL HOMOLOGADO. INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NOVA ORIENTAÇÃO DA PRIMEIRA SEÇÃO. ENTENDIMENTO FIRMADO NO RESP 1.230.957/RS, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, SOB O RITO DO ART.

543-C DO CPC. POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES AOS EMBARGOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. (omissis)

2. (omissis)

3. (omissis)

4. (omissis)

5. Após o julgamento do presente Recurso, a questão foi objeto de nova decisão pela 1ª Seção desta corte, no julgamento do REsp. 1.230.957/RS, representativo de controvérsia, concluído em 26.02.2014, da relatoria do ilustre Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES.

6. A hipótese é de atribuição excepcional de efeitos infringentes aos presentes Embargos Declaratórios, para adequar o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

7. Embargos Declaratórios da FAZENDA NACIONAL acolhidos, emprestando-lhes efeitos modificativos, para adequar, no que couber, o julgamento ao quanto decidido em recurso representativo de controvérsia.

(EDcl no REsp 1322945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 16/05/2014)

Ora, o Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a

natureza salarial da remuneração das férias gozadas:

Quanto à verba paga a título de férias gozadas, a recorrente argumenta que os valores pagos a tal título não possuem natureza salarial, devendo ser excluídos do salário de contribuição.

Não há dúvidas de que o pagamento das férias gozadas ostenta caráter remuneratório e salarial. É o que expressamente dispõe o art. 148 da CLT.

Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide a contribuição previdenciária.

2. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

3. Agravo Regimental não conhecido. Fixação de multa de 10% do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC.

(AgRg no REsp 1481733/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 09/12/2014)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. A Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014) 3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1337263/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.230.957/RS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento reiterado em recurso repetitivo (REsp paradigma 1.230.957/RS), incide contribuição previdenciária sobre a rubrica salário-maternidade.

2. Muito embora a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/2/2013, tenha referendado pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é sabido que, em posteriores embargos de declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o referido aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (STJ, EDcl no REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 16/5/2014).

Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1485692/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CONFIRMADA, NO QUE DIZ RESPEITO AO SALÁRIO-MATERNIDADE, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.230.957/RS, E, QUANTO ÀS FÉRIAS GOZADAS, EM VÁRIOS PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO STF. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE FUNDAMENTO PARA REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. (omissis)

II. (omissis)

III. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem afirmado, de forma reiterada, a natureza remuneratória dos valores pagos, aos empregados, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tais quantias.

IV. Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes recentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 17/9/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 18/8/2014" (STJ, AgRg nos EDcl nos EREsp 1.352.146/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de

14/10/2014).

V. (omissis)

VI. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1475702/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 04/11/2014)

No mesmo sentido, agravos regimentais nos seguintes recursos: REsp 1486854/SC, REsp 1486149/SC, REsp 1486779/RS, EREsp 1441572/RS, REsp 1475702/SC, REsp 1466424 / RS, REsp 1476604 / RS, REsp 1475078 / PR, REsp 1473523 / SC, REsp 1462080 / PR, REsp 1462259 / RS, REsp 1456493 / RS, EDcl nos EREsp 1352146 / RS, EDcl nos EDcl no REsp 1450067 / SC.

Por conseguinte, o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.

Compensação

O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional.

A compensação nos moldes acima permanece válida mesmo após a criação da Receita Federal do Brasil, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96.

A nova redação dada ao art. 89 da Lei n. 8.212/91 pela Lei n. 11.941/2009 não revogou o disposto no art. 26 da Lei n. 11.457/2007. Apenas estabeleceu que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Em momento algum permitiu a aplicação do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Cumprir observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

Considerando que a legislação de regência da compensação é a que está em vigor na data em que for efetivado o encontro de contas, conclui-se que os limites anteriormente previstos no § 3º art. 89 da Lei nº 8.212, de 24/07/1991 (revogado pela Lei 11.941/2009), não são mais aplicáveis, visto que, nos termos deste julgado, a compensação ocorrerá somente a partir do trânsito em julgado.

Nesse sentido, decidiu o STJ. Cito precedentes:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF. 2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda. 3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS. 4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (REsp n. 1235348/PR, Relator Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 02/05/2011)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. COMPENSAÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A DO CTN. APLICAÇÃO ÀS DEMANDAS AJUIZADAS NA SUA VIGÊNCIA. 1. A revisão da verba honorária implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, vedado em Recurso

Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso. 2. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recursos submetidos ao rito do art. 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que a limitação imposta pelo art. 170-A do CTN deve ser aplicada às causas iniciadas posteriormente à sua vigência, inclusive naquelas em que houver reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido (REsps. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF). 3. Agravo Regimental não provido. (AgRg no Ag 1380803/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 18/04/2011)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. LIMITES. LEI N. 9.129/95. LEGALIDADE. 1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF. 2. A não realização do necessário cotejo analítico, bem como a não apresentação adequada do dissídio jurisprudencial, não obstante a transcrição de ementas, impedem a demonstração das circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma. 3. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 796.064/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, consolidou o entendimento segundo o qual os limites à compensação tributária, introduzidos pelas Leis n. 9.032/95 e 9.129/95, que, sucessivamente, alteraram o disposto no art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91, são de observância obrigatória pelo Poder Judiciário, enquanto não declarados inconstitucionais os aludidos diplomas normativos (em sede de controle difuso ou concentrado), uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a referida modalidade extintiva do crédito tributário. 4. Na hipótese, como a presente ação foi ajuizada em 12.3.1990, antes da alteração introduzida pela Medida Provisória n. 449/2008, deve ser respeitado o limite de 30% (trinta por cento) estabelecido no art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91, pois, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 136006, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJE 14/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 89, § 3º, DA LEI 8.212/91. LIMITAÇÕES INSTITUÍDAS PELAS LEIS 9.032/95 E 9.129/95.

APLICAÇÃO. 1. Pacificou-se, na Primeira Seção desta Corte, entendimento no sentido de serem obrigatórios os limites à compensação tributária (introduzidos pelas ns. Leis 9.032/95 e 9.129/92), ainda que em relação a tributos declarados inconstitucionais. 2. Precedentes: REsp 919373/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 26.4.2011; REsp 1110310/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 1.7.2011; e REsp 709658/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 3.3.2011. 3. Recurso especial provido. (REsp 1270989, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 28/11/2011)

Atualização do crédito

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo até a sua efetiva restituição ou compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Dispositivo

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC e na Súmula 253/STJ c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** às apelações e à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014091-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014091-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : PAULO RIBEIRO CONSTRUTORA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP020705 CARMO DELFINO MARTINS e outro(a)
AGRAVADO(A) : JOSE ANTONIO BIANCOFIORI
ADVOGADO : SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00032856320124036142 1 Vr LINS/SP

DESPACHO

Intime-se o agravado para que ofereça sua contraminuta, no prazo legal.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38319/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009389-14.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009389-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : DIRCE FARINELLI BITTENCOURT (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP033896 PAULO OLIVER e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00093891420104036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal, contra a sentença que, reconhecendo a ocorrência da prescrição, julgou procedentes os embargos à execução, para determinar o levantamento dos valores da conta corrente do executado e julgou extintas as execuções fiscais apensas de n.º 0001332-56.2000.403.6119, n. 2000.61.19.001331-0 e n. 2000.61.19.001330-9, condenando a embargada ao pagamento de R\$ 500,00 de honorários advocatícios.

Aduz a recorrente que não deve persistir a condenação em honorários, porque não deu causa à ação. Ademais, o Juízo reconheceu de ofício a prescrição com base na Súmula vinculante n.º 8, do STF que é posterior ao ajuizamento da ação, quando então o art. 45 da Lei 8.212/91 gozava da presunção de constitucionalidade. Com contrarrazões subiram os autos.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557, do Código de Processo Civil.

Não conheço do reexame necessário, com base no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, *in verbis*, tendo em

vista o valor objeto da execução indicado à fl. 87 (R\$ 4.172,00 atualizados em 09.2011).

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença: (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público; (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI). (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)

*§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, **bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.** (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)*

No que tange ao objeto do recurso, resta clara a possibilidade de condenação em verba honorária, em virtude do princípio da causalidade.

Observe-se que, consoante a jurisprudência, nos casos em que o exequente desiste da execução em virtude do cancelamento da inscrição de dívida ativa, após o oferecimento dos embargos, não há exclusão da verba honorária, que por ele deve ser suportada.

Na espécie, após o oferecimento dos embargos a apelante ofertou impugnação, em 27.09.2011, nada especificando acerca da prescrição do crédito tributário.

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA FAZENDA. VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO. ART. 19, § 1º, DA LEI 10.522/02. NÃO INCIDÊNCIA EM PROCEDIMENTO REGIDO PELA LEI 6.830/80. APLICAÇÃO DA SÚMULA 153/STJ. 1. Embargos de divergência que tem por escopo dirimir dissenso interno acerca do cabimento da verba honorária nos casos em que a Fazenda Pública reconhece a pretensão da contribuinte no âmbito dos embargos à execução fiscal. 2. Dispõe o art. 19, § 1º, da Lei 10.522/02: "Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial". 3. Observa-se que o legislador, com a edição da aludida norma, teve por escopo reduzir a litigiosidade entre a Fazenda Nacional e os contribuintes, facilitando a extinção dos processos de conhecimento em que o ente público figure na condição de réu, dado que impede a sua condenação em honorários advocatícios nos casos em que não contestar o pedido autoral; o que não é o caso dos autos, haja vista que a iniciativa da demanda, na execução fiscal, é da PFN. 4. Tem-se, portanto, que o aludido artigo de lei constitui regra voltada a excepcionar a condenação de honorários em processos submetidos ao rito previsto no Código de Processo Civil, não podendo ser estendida aos procedimentos regidos pela Lei de Execução Fiscal, lei especial, que, por sua vez, já dispõe de comando normativo próprio para a dispensa de honorários à Fazenda Pública, estampado no art. 26: "Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para das partes". 5. Identificado o diploma legal pertinente, deve-se prestigiar a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça acerca de sua interpretação, a qual foi sedimentada pela Súmula 153: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência". 6. Prevalece, pois, o entendimento de que a Fazenda Pública deve arcar com a verba honorária, em face do princípio da causalidade, porquanto foi ela quem injustamente deu causa a oposição dos embargos pela contribuinte Precedentes nesse sentido: REsp 1.239.866/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/4/2011; AgRg no REsp 1.004.835/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/6/2009; REsp 1.019.316/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 30/3/2009. 7. Embargos de divergência não providos. ..EMEN:(ERESP 201100707430, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO POR DESISTÊNCIA APÓS DEFESA DO EXECUTADO - LEI Nº 6.830/80, ART. 26 - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, SÚMULA Nº 153 - APLICABILIDADE - EXEQUENTE CONDENADA AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS DE ADVOGADO - CABIMENTO - EXCLUSÃO DA CONDENAÇÃO - LEI Nº 9.494/97, ART. 1º-D, INAPLICÁVEL À ESPÉCIE - VALOR ÍNFIMO - MAJORAÇÃO - POSSIBILIDADE. a) Recurso - Apelações Cíveis em Execução Fiscal. b) Decisão de origem - Extinção da Execução por desistência depois de apresentada a defesa da Executada. c) Valor da causa - R\$177.420,00. d) honorários de advogado - R\$1.000,00. e) honorários de advogado majorados para 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa. 1 - Não tendo a Exequente trazido aos autos prova inequívoca de que a Executada concorrera, de algum modo, para a cobrança indevida, correta sua condenação em honorários de advogado, uma vez que a última fora compelida a contratar profissional habilitado para defender-se de cobrança indevida. 2 - "O art. 26 da Lei nº 6.830/80 é claro: 'Se, antes da decisão de primeira

instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes'. Se embargada, porém, a consequente extinção dos embargos, processo de conhecimento, resultará em sucumbência. Precedentes desta T7: 2005.01.99.002004-5/MG." (AC nº 2004.35.00.018601-9/GO - Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral - TRF/1ª Região - Sétima Turma - Unânime - D.J. 04/8/2006 - pág. 73.) 3 - "(...) o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 420.816/PR, declarou a constitucionalidade da Medida Provisória nº 2.180-35/2004, com interpretação conforme, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa, contra a Fazenda Pública, excluídos os casos de pagamento de obrigação definidos em lei como de pequeno valor". (AGREsp nº 864.772/RS - Relator Ministro Luiz Fux - STJ - Primeira Turma - Unânime - D.J. 31/5/2007 - pág. 388.) 4 - "A árdua e sempre bela profissão do advogado, não apenas socialmente útil, mas imprescindível à convivência humana no estado de direito, não merece ser degradada nos dias atuais pela redução percentual dos honorários devidos aos que a exercem com dedicação e eficiência profissional." (AC nº 39.693 - T.J.M.G. - Rel. Desembargador Assis Santiago - Revista Forense, 251/291.) 5 - Apelação da Exequente denegada. 6 - Recurso da Executada provido em parte. 7 - Sentença reformada parcialmente. (AC 200633000205464, DESEMBARGADOR FEDERAL CATÃO ALVES, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:26/03/2010 PAGINA:515.)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CANCELAMENTO DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - CONDENAÇÃO DA EMBARGADA EM HONORÁRIOS DE ADVOGADO - POSSIBILIDADE. a) Recurso - Apelação em Embargos à Execução Fiscal. b) Decisão de origem - Julgados extintos os Embargos, em razão da extinção da Execução Fiscal, a pedido da Exequente. c) Valor da causa - R\$21.656,40. d) honorários de advogado - R\$1.000,00. 1 - "O art. 26 da Lei nº 6.830/80 é claro: 'Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes'. Se embargada, porém, a consequente extinção dos embargos, processo de conhecimento, resultará em sucumbência. Precedentes desta T7: 2005.01.99.002004-5/MG." (AC nº 2004.35.00.018601-9/GO - Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral - TRF/1ª Região - Sétima Turma - Unânime - D.J. 04/8/2006 - pág. 73.) 2 - Não tendo a Apelante trazido aos autos prova inequívoca de que a Apelada concorrera, de algum modo, para a cobrança indevida, correta a condenação em honorários de advogado, uma vez que esta foi compelida a contratar profissional habilitado para se defender de cobrança indevida. 3 - Apelação denegada. 4 - Sentença confirmada.

(AC 200534000198635, DESEMBARGADOR FEDERAL CATÃO ALVES, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:26/03/2010 PAGINA:508.)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CANCELAMENTO DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - CONDENAÇÃO DA EMBARGADA EM HONORÁRIOS DE ADVOGADO - POSSIBILIDADE. a) Recurso - Apelação em Embargos à Execução Fiscal. b) Decisão de origem - Julgados extintos os Embargos, em razão da extinção da Execução Fiscal, a pedido da Exequente. c) Valor da causa - R\$21.656,40. d) honorários de advogado - R\$1.000,00. 1 - "O art. 26 da Lei nº 6.830/80 é claro: 'Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes'. Se embargada, porém, a consequente extinção dos embargos, processo de conhecimento, resultará em sucumbência. Precedentes desta T7: 2005.01.99.002004-5/MG." (AC nº 2004.35.00.018601-9/GO - Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral - TRF/1ª Região - Sétima Turma - Unânime - D.J. 04/8/2006 - pág. 73.) 2 - Não tendo a Apelante trazido aos autos prova inequívoca de que a Apelada concorrera, de algum modo, para a cobrança indevida, correta a condenação em honorários de advogado, uma vez que esta foi compelida a contratar profissional habilitado para se defender de cobrança indevida. 3 - Apelação denegada. 4 - Sentença confirmada.

(AC 200534000198635, DESEMBARGADOR FEDERAL CATÃO ALVES, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:26/03/2010 PAGINA:508.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ART. 26 DA LEI 6.830/80. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes. Se o executado não deu causa ao ajuizamento da execução e foi compelido a efetuar despesas e constituir advogado, demonstrando a impertinência do processo executivo, de se impor à União o encargo de indenizá-lo. No caso presente, a exequente (União Federal) pleiteou a extinção da ação de Execução Fiscal em face do cancelamento da dívida. Quanto ao valor da verba honorária, o gravame a ser imposto à exequente deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer ao artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sem qualquer vinculação ao valor originalmente executado, nem aos percentuais estabelecidos no § 3º do mesmo diploma legal. Considerando a atuação e o zelo profissional, a natureza e a importância da causa quando da sua propositura, o trabalho e o tempo exigido, nos termos do § 4º do artigo 20 do CPC, há de ser fixada a verba honorária devida em R\$ 3.000,00 (três mil reais), valor adequado e suficiente, consoante entendimento adotado, na generalidade dos casos, por esta E. 4ª Turma. Apelação a que se dá parcial

provimento.

(AC 00330820820054036182, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO DA SEGURIDADE SOCIAL. PRESCRIÇÃO. SÚMULA VINCULANTE Nº 08/STF. I - Com a vigência da Constituição de 1988, as contribuições previdenciárias reassumiram inegável natureza tributária, seguindo, portanto, as regras decadenciais aplicadas aos tributos em geral, previstas no Código Tributário Nacional (cinco anos). II - Nos termos da Súmula Vinculante n.º 8 do Supremo Tribunal Federal: "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5.º do Decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário". III - Assentado ser de cinco anos o prazo prescricional na espécie, têm-se como albergados pelo instituto da prescrição os créditos cobrados na execução fiscal embargada, porquanto relativos ao período de 08/88 a 04/92 e cobrados quando ultrapassado o lapso quinquenal previsto no art. 173, I, do CTN. IV - O princípio da causalidade, segundo o qual aquele que causa prejuízo a outrem é obrigado a reparar o dano, não foi elidido pelo art. 26 da Lei 6.830/80, sob pena de criar-se privilégio indevido à Fazenda Pública, malferindo o postulado da isonomia. V - Honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), em observância ao art. 20, parágrafo 4º, do CPC. VI - Remessa oficial e apelação do INSS desprovidas. Recurso adesivo provido.

(AC 200683000082614, Desembargador Federal Edilson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::07/07/2011 - Página::1056.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO FEITO DE COBRANÇA. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. RECURSO REPETITIVO. REsp 1111002/SP. 1. Cuida-se de apelação de sentença extintiva dos embargos à execução fiscal, com resolução do mérito, ante o reconhecimento da procedência do pedido pelo embargado diante da prescrição do crédito tributário. 2. Sustenta a Apelante que diante do reconhecimento da prescrição do crédito e, por conseguinte, da procedência do pedido do embargante, houve o cancelamento da CDA, sendo aplicável ao caso o comando contido no art. 26 da LEF. 3. A dispensa da condenação em honorários advocatícios, com fundamento no cancelamento da CDA, tem requisito específico estabelecido pela jurisprudência do col. Superior Tribunal de Justiça. 4. Todavia, no momento da propositura dos embargos, o contribuinte necessitava da jurisdição. 5. Ademais, a Fazenda Nacional somente veio a informar o cancelamento da CDA no curso dos presentes embargos em face do advento da Súmula Vinculante n.º 8 do c. STF, o que afasta a incidência do art. 26 da Lei n.º 6.830/80, o qual deve ser aplicado na hipótese de o cancelamento do crédito ocorrer antes de o devedor ter de se valer do Poder Judiciário. Precedente: AC 200680000082681, Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::14/07/2011 - Página::654. 6. Subsiste, portanto, a necessidade de impor ao exequente o ônus da sucumbência (art. 20, parágrafo 4º, do CPC). V. Apreciação equitativa que considera: a) outros precedentes desta eg. Corte; b) a redução da complexidade da causa pela extinção sem julgamento do mérito; c) a simplificação do feito pelo cancelamento da CDA; d) a atuação diligente do patrono do embargante; e) o tempo de tramitação processual de cerca de um ano; e f) o moderado valor da causa, de dez mil reais. 7. Em face desses parâmetros, é razoável manter a fixação da verba honorária em mil reais. Apelação desprovida.

(AC 00060896320124058400, Desembargador Federal José Maria Lucena, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::18/12/2013 - Página::86.)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso de apelação e ao reexame necessário.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009628-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009628-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/08/2015 100/1945

AGRAVANTE : WALSH GOMES FERNANDES
ADVOGADO : SP116556 MAURICIO RODOLFO DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RÉ : SILVA TUR TRANSPORTES E TURISMO S/A e outro(a)
: WALTER GOMES FERNANDES
ADVOGADO : SP116556 MAURICIO RODOLFO DE SOUZA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00039342420124036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Walsh Gomes Fernandes, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, ante a rejeição de bem ofertado como garantia da execução pela Fazenda exequente, decidiu o magistrado pela ineficácia da nomeação de fls. 151/158 (debêntures da Cia Vale do Rio Doce).

Alega o agravante que não possui outros bens a serem penhorados como garantia da execução fiscal, e que dispõe de bens suficientes para a garantia da execução consistentes em títulos de crédito (ações) da Cia. Vale do Rio Doce, com cotação em Bolsa de Valores totalizando em R\$ 206.550,00.

Requer a concessão de efeito suspensivo e ao final seja dado provimento ao agravo de instrumento para considerar válida a indicação de bens à penhora oferecida pela agravante.

Decido.

Inicialmente observo que, consoante o artigo 522, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

O feito comporta julgamento com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o inciso III do artigo 9º da Lei n.º 6.830/80 que, em garantia da execução, poderá o executado nomear bens à penhora.

É certo que o legislador estipulou uma ordem legal de penhora ou arresto de bens, ao teor do artigo 11, da Lei 6.830/80. No entanto, ressalve-se, esta ordem não tem caráter rígido, absoluto, sem que atenda às exigências de cada caso específico. É forçoso que esse preceito seja recebido com temperança, em conformidade aos aspectos e circunstâncias singulares envolvidas no feito, não podendo dela se valer o exequente para exercício arbitrário, refutando imotivadamente a nomeação de quaisquer bens.

Alega a agravante que o art. 11 da Lei de Execuções Fiscais dispõe sobre a possibilidade de penhora de títulos de crédito com cotação na bolsa, como ocorre no presente caso.

Cumprir enfatizar, por necessário, que debêntures são valores mobiliários emitidos pelas sociedades anônimas, representativos de empréstimos, sendo que cada título proporciona ao debenturista idênticos direitos de crédito contra a emissora, direitos esses fixados na escritura da emissão.

Ocorre que, como o seu valor de mercado decorre de livre negociação, não há falar-se em "plena liquidez", típica dos títulos cotáveis em bolsa. Assim, não há que se falar em "caução idônea" na obrigação ao portador apresentada, não restando atendido o disposto no artigo 11, II, da Lei nº 6.830/80.

Sobre o tema, merece registro, esta Colenda Corte já se manifestou em diversos julgados, *in verbis*:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE REJEITOU OS BENS OFERECIDOS À GARANTIA DO JUÍZO, DETERMINANDO O MANDADO DE PENHORA, AVALIAÇÃO E INTIMAÇÃO DA EXECUTADA - DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A LEF, em seu art. 9º, III, faculta ao devedor a nomeação de bens à penhora. Tal direito, no entanto, não é absoluto, dado que deverá obedecer à ordem estabelecida em seu art. 11.

2. Não obstante o princípio contido no art. 620 do CPC, que se aplica subsidiariamente às execuções fiscais, recomende que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado, ela deve ser realizada, nos termos do art. 612 da mesma lei, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor. Na verdade, a constrição judicial não se traduz em mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, em garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.

3. O art. 656 do CPC indica as circunstâncias em que a oferta feita pelo devedor será tida por ineficaz, devendo o credor, ao recusar os bens nomeados pelo devedor, fundamentar o pedido, indicando o prejuízo ou dificuldades

para a execução .

4. "A dificuldade de alienação e a liquidação das debêntures têm justificado a recusa de sua nomeação. No caso específico das debêntures da Companhia vale do rio doce , tem se constatado, em diversas oportunidades, que os valores que representariam são muito inferiores àqueles informados pelos executados" (TRF4, AG nº 2005.04.049087-3, 2ª Turma, Rel. Juíza Marga Inge Barth Tessler, DJ 26/04/2006, pág. 968. No mesmo sentido: TRF4, AG nº 2005.04.01.049212-2, 1ª Turma, Relator Juiz Wilson Darós, DJ 08/02/2006, pág. 323).

5. Considerando que os bens nomeados à penhora pela agravante são de difícil alienação, fica mantida a decisão que declarou ineficaz a nomeação de bens à penhora e determinou a expedição do mandado de penhora e avaliação de bens livres e desembargados.

6. Agravo improvido.

(TRF3, AG no 200703000822910/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29/10/2007, DJU5/12/2007).
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DEBÊNTURES DA VALE DO RIO DOCE . ARTIGO 11, DA LEI Nº 6.930/80.

I - A própria LEF, no inciso II, do seu artigo 15, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no Art. 11, bem como o reforço da penhora insuficiente, podendo, inclusive, rejeitar os bens ofertados pela executada.

II - Havendo possível dificuldade para a arrematação do bem penhorado, não está a exequente obrigada a aceitar a nomeação feita pelo devedor, principalmente quando constatada a existência de outros bens de maior liquidez.

III - Resta duvidosa a liquidez dos referidos títulos, bem como se afigura temerário acolher o valor atribuído, unicamente, por meio de laudo de atualização monetária produzido unilateralmente pela executada.

IV - O oferecimento à penhora de debêntures participativas emitidas pela Companhia do vale do rio doce constitui mero exercício regular de direito cuja má-fé não se presume, restando inaplicáveis as penalidades por litigância de má-fé , nos termos do art. 17 e seguintes, do Código de Processo Civil.

(TRF3, AI 2008.03.00.0093333-3/SP, 4ª Turma, relatora ALDA BASTOS, D.E. 14.04.2010)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. ARTIGO 11, LEI Nº 6.830/80. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE . FALTA DE COTAÇÃO EM BOLSA. ILIQUIDEZ. MENOR ONEROSIDADE. ARTIGOS 612 E 620 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O sistema de execução deve orientar-se pela conjugação de dois princípios básicos, o da menor onerosidade e o do processamento da execução no interesse do credor (artigos 620 e 612, CPC). Não existe prevalência, pois, na extensão preconizada, do princípio da menor onerosidade no interesse exclusivo do devedor porque este deve ser sopesado, ainda e sobretudo, diante do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e, enfim, da eficácia da prestação jurisdicional.

2. É dominante a jurisprudência, no âmbito desta Corte, existindo, igualmente, precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais no sentido de que as debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, antiga vale S.A., por serem de difícil comercialização e não possuírem cotação em bolsa, carecem da necessária liquidez para garantir débito objeto de execução fiscal (artigo 11, II, Lei nº 6.830/80).

3. Ainda que assim não fosse, cabe salientar que o Juízo a quo fez salientar que as debêntures , que não se confundem com ações da VALE DO RIO DOCE , são negociadas no mercado secundário e seu preço, ao tempo da consulta efetivada, encontrava-se muito abaixo do indicado pelo laudo juntado aos autos. É curioso, inclusive, que seja necessária perícia contábil para demonstrar que tais títulos têm liquidez e certeza, e que vale m o preço indicado. Estabelece-se, aí, pois, certamente espaço para ampla controvérsia. Ademais, enquanto direitos, e não títulos com cotação em bolsa, tais bens encontram-se na última posição da ordem de preferência do artigo 11 da LEF, não havendo fundamento para impedir que se busquem outros bens, de maior valia à efetividade da execução fiscal, inclusive na determinação da liquidez da garantia, não sendo possível presumir, por mera afirmativa, que qualquer outra penhora seja mais onerosa ou que não existam outros bens penhoráveis, além dos que foram nomeados.

4. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, Agravo Legal no AI nº 0015110-05.2009.4.03.0000, relator Des. Federal CARLOS MUTA, D.E. 25.05.2010)

Outrossim, o Colendo Superior Tribunal de Justiça manifestou-se no mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DOS BENS NOMEADOS À PENHORA. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. POSSIBILIDADE. ILIQUIDEZ DO TÍTULO. 1. A debênture é título executivo extrajudicial (CPC, art. 585, I) emitida por sociedades por ações, sendo título representativo de fração de mútuo tomado pela companhia emitente, passível de garantia da execução fiscal. 2. A exegese do art. 656 do CPC torna indiscutível a circunstância de que a gradação de bens visa favorecer o credor/exequente, porquanto a nomeação pelo

executado somente é válida e eficaz se obedecer à ordem legal e houver concordância daquele. 3. A nomeação dos bens à penhora realizada pelo devedor, quando desobedecida a ordem prevista no art. 655 do CPC ou quando esse bem for de difícil ou duvidosa liquidação, pode ser indeferida pelo Juízo. Precedentes: EDcl no REsp 913.240/RS, DJ de 19.11.2007; REsp 885.062/RS, DJ de 29.03.2007; AgRg no Ag 667.905/SP, DJ de 29.08.2005; AgRg no Ag 459.671/RS, DJ de 28.06.2004. 4. Em sede de execução fiscal, demonstrado que o bem nomeado à penhora é de difícil alienação, acolhendo impugnação do credor, a jurisprudência desta Corte tem se firmado no sentido de determinar a substituição do bem penhorado, por outros livres, sem que haja malferimento do art. 620 do CPC, máxime porque a penhora visa à expropriação de bens para satisfação integral do crédito exequendo. 5. Agravo Regimental desprovido. (1ª Turma, AGRESP 1203358, Relator Ministro Luiz Fux, j. 04/11/2010, DJE 16/11/2010).

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intimem-se.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos para Vara de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005458-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005458-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : GELRE TRABALHO TEMPORARIO S/A
ADVOGADO : SP154201 ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 00183378620118260152 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Gelre Trabalho Temporário S/A, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade afastando a competência do Juízo da recuperação judicial, pois este não suspende a exigibilidade do crédito fiscal, bem como não reconheceu a ocorrência de prescrição, haja vista que o crédito fiscal foi constituído em julho de 2008 e a citação foi ordenada em janeiro de 2012.

Alega a agravante que o Juízo da Recuperação é que pode dispor sobre os bens da executada, sendo detentor de competência absoluta, consoante jurisprudência que colaciona. Insurge-se, inclusive, contra o não reconhecimento de prescrição do crédito tributário exequendo.

Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final seja dado provimento ao agravo de instrumento para que seja reconhecida a incompetência absoluta do Juízo da execução fiscal e encaminhados os autos ao Juízo da recuperação Judicial do Foro de Cotia, bem como seja reconhecida a prescrição do crédito.

Decido.

Inicialmente observo que, consoante o artigo 522, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº

11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

O feito comporta julgamento com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

O artigo 6º, caput, da lei 11.101/05, dispõe:

"A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário".

Por outro lado, o parágrafo 7º, do mesmo dispositivo legal, estabelece que:

"As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica". No caso, não há notícia de que a agravada tenha parcelado o débito tributário, motivo pelo qual não há como falar em suspensão da execução.

Tenho para mim que, se a intenção do legislador fosse impedir todas as ações de cobrança e execuções contra a sociedade empresária em recuperação judicial, não faria constar na lei a exceção quanto às execuções fiscais. Da mesma forma, nos termos do artigo 187, do Código Tributário Nacional, "a cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento".

Assim, a execução fiscal não é atraída pelo juízo universal da recuperação judicial, nem é suspensa pelo deferimento do seu processamento.

Não há motivo legal, portanto, que justifique a suspensão da execução fiscal.

Esse entendimento, cabe registrar, tem o beneplácito da jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

..EMEN: RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. TRANSFERÊNCIA DE VALORES LEVANTADOS EM CUMPRIMENTO DE PLANO HOMOLOGADO. GARANTIA DE JUÍZO DE EXECUÇÃO FISCAL EM TRÂMITE SIMULTÂNEO. INVIABILIZAÇÃO DO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL . 1. As execuções fiscais ajuizadas em face da empresa em recuperação judicial não se suspenderão em virtude do deferimento do processamento da recuperação judicial ou da homologação do plano aprovado, ou seja, a concessão da recuperação judicial para a empresa em crise econômico-financeira não tem qualquer influência na cobrança judicial dos tributos por ela devidos. 2. Embora a execução fiscal , em si, não se suspenda, são vedados atos judiciais que inviabilizem a recuperação judicial , ainda que indiretamente resulte em efetiva suspensão do procedimento executivo fiscal por ausência de garantia de juízo. 3. Recurso especial não provido. ..EMEN: (RESP 200902253262, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 12/12/2012 ..DTPB:.) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. RECUPERAÇÃO JUDICIAL . SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL . INADMISSIBILIDADE. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Nos termos do art. 6º, § 7º, da Lei n. 11.101/05, a recuperação judicial do executado não é causa de suspensão da execução fiscal (STJ, REsp n. 1.051.347, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 21.08.08; TRF da 3ª Região, AI n. 2011.03.00.015086-8, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 21.07.11). 3. Agravo legal não provido. (AI 00233293620114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, TRF3 CJI DATA: 17/11/2011 ..FONTE PUBLICACAO:.) PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL E DE ATOS CONSTRITIVOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. A agravante alega que está em recuperação judicial, sendo necessário suspender o curso da execução fiscal enquanto durar a recuperação judicial , evitando que seus bens sejam constritos. 2. A circunstância de a agravante encontrar-se em recuperação judicial não se afigura, por si só, como impedimento ao prosseguimento de atos de constrição em sede de execução fiscal , nos termos do artigo 6º, § 7º da Lei 11.101/2005 c/c art 187 do CTN. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 201103000131941, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA: 16/09/2011 PÁGINA: 437.) PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU A SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA PREVIDENCIÁRIA - A RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA EXECUTADA NÃO IMPEDE O PROSSEGUIMENTO DE ATOS DE CONSTRIÇÃO - RECURSO PROVIDO. 1. Inexiste qualquer impedimento ao prosseguimento de atos executórios em desfavor da agravada ante a supremacia do interesse público e a preferência dos créditos de natureza tributária (artigo 186 do Código Tributário Nacional). 2. A circunstância de a agravante encontrar-se em

recuperação judicial não se afigura, por si só, como impedimento ao prosseguimento de atos de constrição em sede de execução fiscal, conforme o disposto no artigo 6º, § 7º da Lei 11.101/2005. 3. Agravo de instrumento provido.

(AI 201003000070339, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA: 09/09/2011 PÁGINA: 195.)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. NOVAÇÃO E SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO EXECUTADO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O deferimento da recuperação judicial não obsta o regular prosseguimento da execução fiscal de multa administrativa e tampouco altera a competência do Juízo. 2. A exceção que estabelece o art. 6º, §7º, da Lei n. 11.101/05 permite a suspensão da exigibilidade de execução fiscal pelo deferimento da recuperação judicial tão somente quando há concessão de parcelamento tributário, hipótese distanciada do caso dos autos. 3. Precedentes do STJ. 4. Agravo legal não provido.

(AI 201103000150868, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA: 29/07/2011 PÁGINA: 187.)

De acordo com o Código Tributário Nacional (artigo 174, na redação originária):

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor; (...)"

Posteriormente à vigência da LC 118/2005, a redação do artigo passou para:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (...)"

Merece registro, a propósito do tema, que a Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp 999.901/RS (Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.6.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ), confirmou a orientação no sentido de que: 1) no regime anterior à vigência da LC 118/2005, o despacho de citação do executado não interrompia a prescrição do crédito tributário, uma vez que somente a citação pessoal válida era capaz de produzir tal efeito; 2) a alteração do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, pela LC 118/2005 (caso dos autos), o qual passou a considerar o despacho do juiz que ordena a citação como causa interruptiva da prescrição, somente deve ser aplicada nos casos em que esse despacho tenha ocorrido posteriormente à entrada em vigor da referida lei complementar.

Aplica-se, na hipótese, o regramento vigente após da inovação introduzida pela LC 118/2005, de modo que a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz que ordena a citação.

No que se refere à contagem do prazo, a partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.

Há que se ressaltar que, no período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa ao débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva.

Em não havendo impugnação administrativa, em princípio, a prescrição quinquenal começa a fluir imediatamente, a partir da constituição do crédito, materializado através do auto de infração ou da notificação do lançamento. O extinto TFR cristalizou este entendimento no enunciado da Súmula n.º 153: "Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que se falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos."

Confira-se, ainda, os seguintes precedentes: STJ, REsp n.º 200400839949/PR, Rel. Min. José Delgado, j.

20.06.2006, v.m., DJ 05.10.2006, p. 242; TRF3, 6ª Turma, REO n.º 94030067012, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05.12.2001, v.u., DJU 15.01.2002, p. 843.

No mesmo sentido, colaciono os julgados abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPÇÃO. PRECEDENTES.

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.

2. O artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si

só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.

5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.

7. É cediço na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el.

Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel.

Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.

9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO PESSOAL. ART. 174 DO CTN. LC Nº 118/2005. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 999.901, RS (relator o Ministro Luiz Fux), processado sob o regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que a Lei Complementar nº 118/2005, que alterou o art. 174 do Código Tributário Nacional, aplica-se imediatamente aos processos em curso; no entanto, para que possa ter o efeito de interromper a prescrição, o despacho que ordena a citação deve ser posterior à entrada em vigor da lei (09 de junho de 2005). Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp .974/RS, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 11/03/2013)

De outro lado, não se verifica a ocorrência de prescrição pelo que se infere das CDA's nº 36.267.099-4, de parcelas de 11/2005 a 01/2008, inscritas em 24/12/2008, e nº 36.267.098-6, de parcelas de 11/2005 a 01/2008, lançadas em 13/07/2008, sendo que o despacho citatório deu-se em janeiro de 2012 (fl. 33). Não houve o transcurso de prazo prescricional de cinco anos entre julho e dezembro de 2008 e a citação em janeiro de 2012. Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento. Comunique-se. Intimem-se.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos para Vara de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005654-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005654-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : NOVA ETICA PRODUTOS E EQUIPAMENTOS CIENTIFICO
ADVOGADO : SP164556 JULIANA APARECIDA JACETTE BERG
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE PAULISTA SP
No. ORIG. : 00011527620148260654 1 Vr VARGEM GRANDE PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por NOVA ÉTICA PRODUTOS E EQUIPAMENTOS LTDA., em face da decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade ao rejeitar o pedido de extinção do processo executivo, ao argumento de adesão de parcelamento.

Alega a agravante que a exigibilidade do crédito tributário está suspensa antes mesmo do ajuizamento da execução fiscal, haja vista que o parcelamento fiscal foi requerido em 12.05.2014 e a distribuição da execução se deu em 20.05.2014. Nessa linha, defende que a suspensão do crédito tributário exequendo, pelo parcelamento da dívida fiscal, faz-se imperativa a extinção do feito executivo.

Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final seja dado provimento ao agravo de instrumento para determinar a extinção da execução em razão do prévio parcelamento do débito executado, bem como afastar a condenação da agravante nas verbas de sucumbência.

Decido.

O feito comporta julgamento com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

A cerne do presente agravo está na adesão ao parcelamento que importa na suspensão do feito executivo, ou, como busca a executada, a extinção da de execução.

O parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário, consoante determina o artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional.

Ao analisar a questão, o Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 957509, representativo da controvérsia, firmou o entendimento no sentido de que o termo *a quo* da suspensão da exigibilidade do crédito é a homologação do requerimento de adesão. Confira-se:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO FISCAL (PAES) PROTOCOLIZADO ANTES DA PROPOSITURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA À ÉPOCA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PERFECTIBILIZADA APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO. 1. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN. 2. Conseqüentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; REsp 608.149/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; (REsp 430.585/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e REsp 427.358/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ 16.09.2002). 3. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003 (em que converteu a Medida Provisória 107, de 10 de fevereiro de 2003), autorizou o parcelamento (conhecido por PAES), em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais e sucessivas, dos débitos (constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, ainda que em fase de execução fiscal) que os contribuintes tivessem junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional com vencimento até 28.02.2003 (artigo 1º). 4. A Lei 10.522/2002 (lei reguladora do parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003), em sua redação primitiva (vigente até o advento da Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009), estabelecia que: "Art. 11. Ao formular o pedido de parcelamento, o devedor deverá comprovar o recolhimento de valor correspondente à primeira parcela, conforme o montante do débito e o prazo solicitado. (...) § 4º Considerar-se-á automaticamente deferido o parcelamento, em caso de não manifestação da autoridade fazendária no prazo de 90 (noventa) dias, contado da data da protocolização do pedido. (...)" 5. Destarte, o § 4º, da aludida norma (aplicável à espécie por força do princípio *tempus regit actum*), erigiu hipótese de deferimento tácito do pedido de adesão ao parcelamento formulado pelo contribuinte, uma vez decorrido o prazo de 90 (noventa) dias (contados da protocolização do pedido) sem manifestação da autoridade fazendária, desde que efetuado o recolhimento das parcelas estabelecidas. 6. In casu, restou assente na origem que: "... a devedora formalizou sua opção pelo PAES*

em 31 de julho de 2003 (fl. 59). A partir deste momento, o crédito ora em execução não mais lhe era exigível, salvo se indeferido o benefício. Quanto ao ponto, verifico que o crédito em foco foi realmente inserido no PAES, nada havendo de concreto nos autos a demonstrar que a demora na concessão do benefício deu-se por culpa da parte executada. Presente, portanto, causa para a suspensão da exigibilidade do crédito. Agora, ajuizada a presente execução fiscal em setembro de 2003, quando já inexequível a dívida em foco, caracterizou-se a falta de interesse de agir da parte exequente. Destarte, a extinção deste feito é medida que se impõe." 7. À época do ajuizamento da demanda executiva (23.09.2003), inexistia homologação expressa ou tácita do pedido de parcelamento protocolizado em 31.07.2003, razão pela qual merece reparo a decisão que extinguiu o feito com base nos artigos 267, VI (ausência de condição da ação), e 618, I (nulidade da execução ante a inexigibilidade da obrigação consubstanciada na CDA), do CPC. 8. É que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo. 9. Outrossim, não há que se confundir a hipótese prevista no artigo 174, IV, do CTN (causa interruptiva do prazo prescricional) com as modalidades suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, do CTN). 10. Recurso especial provido, determinando-se a suspensão (e não a extinção) da demanda executiva fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (RESP 200701272003, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:25/08/2010.)

No caso dos autos, verifica-se que não havia parcelamento consolidado quando do ajuizamento da execução fiscal, e assim, não há que se falar em suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Requerimento de parcelamento fl. 57, em 12.05.2014, e o ajuizamento da ação em 08.05.2014 (fl. 14).

Pois bem, conforme bem destacado pelo Juízo *a quo*, e corroborado pelos documentos dos autos, que assim transcrevo: "... conforme documento juntado pelo próprio executado nas fls. 43, 45, e 48, o parcelamento foi requerido em 12 de maio de 2014, ao passo que o presente feito foi ajuizado em 08 de maio de 2014, data do protocolo da petição inicial (fl. 02).(...)"

Dessa maneira, não há que se falar em extinção da execução fiscal, tendo agido com acerto o Juízo *a quo*, ao determinar a suspensão do feito, aguardando o prazo do art. 40 §1º da Lei nº 6.830/80.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intimem-se.

Após, cumpridas as formalidades legais, baixem os autos para Vara de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0095218-17.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.095218-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : PIONEIRA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP061725 RICARDO ATHIE SIMAO e outro(a)
No. ORIG. : 00952181720004036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União (Fazenda Nacional) contra a sentença que julgou extinta a execução fiscal condenando-a ao pagamento de R\$ 1.500,00 de honorários advocatícios.

Aduz a apelante sobre a impossibilidade da condenação em honorários advocatícios, fundamentando-se no art. 2º, §8º da Lei 6.830/80 (possibilidade de substituição da CDA, até a decisão de primeira instância) e art. 26 da Lei n.º 6.830/80.

Ressalta, ainda, que, no caso, houve redução do valor cobrado, tendo a executada efetuado o pagamento da dívida, ensejando a extinção do feito por satisfação da obrigação pelo devedor, circunstância incompatível com a condenação da exequente ao pagamento dos honorários.

Informa que não deu causa à execução, uma vez que a executada é quem preencheria incorretamente a declaração de tributos e contribuições federais.

Por fim, o art. 1º-D, da Lei n.º 9.494/97 veda a condenação em honorários da Fazenda, nas execuções não embargadas.

Requer a supressão ou diminuição da verba honorária.

Sem contrarrazões subiram os autos.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557, do Código de Processo Civil.

Não tem razão a recorrente.

Ante a discrepância entre o valor pretendido pela Fazenda Nacional e o que se revelou devido pela mesma (bem inferior ao cobrado), o juízo julgou extinta a execução pelo pagamento do débito, porém, condenou a exequente ao pagamento da verba honorária (fl. 99).

Resta clara a possibilidade da condenação, em virtude do princípio da causalidade.

De início, afastou a aplicação do artigo 26, da Lei n.º 6.830/80, que prescreve:

"Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de Dívida Ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes."

Extrai-se do sobredito artigo que o cancelamento da execução fiscal sem ônus, decorre da ausência de "decisão" judicial de primeiro grau, antes de manifestação e provocação do executado.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26, da Lei n.º 6.830/80, somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado com o exercício do direito de defesa.

Se a desistência da execução fiscal ocorre após a manifestação do devedor, a hipótese do artigo 26, da Lei n.º 6.830/80, não se aplica, porque houve provocação do executado e não livre iniciativa do exequente em requerer o cancelamento.

Assim, havendo citação da parte executada para pagamento ou garantia da execução, sob pena de penhora e avaliação de bens, tantos quantos bastem para a garantia da dívida, eventual defesa oposta pela parte a provocar a decisão judicial, refoge à ausência de ônus, pois dependeu de postulação da parte a extinção da execução.

Na hipótese, portanto, a Fazenda Nacional, em função dos princípios da responsabilidade e causalidade processual, deve ressarcir o executado das despesas com o exercício do direito de defesa.

Presente esse contexto, é imperiosa a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios.

Essa mesma percepção sobre a matéria, cabe conferir, reflete-se na jurisprudência desta Colenda Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO. CANCELAMENTO DA CDA. EXTINÇÃO.

HONORÁRIOS. CABIMENTO. 1. É cabível a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios após a citação e atuação processual da executada, se a exequente requer a desistência da execução fiscal, reconhecendo que o tributo é indevido. Princípio da causalidade. 2. A executada juntou aos autos diversos documentos que comprovam o parcelamento do débito em questão, tais como o comunicado de deferimento do pedido de parcelamento emitido pela Secretaria da Receita Federal (fls. 23), demonstrativo de débito onde não constam prestações em atraso (fls. 18), ressaltando-se, ainda, que a formalização de tal pedido deu-se em dezembro de 2002 (fls. 24), portanto, anteriormente ao ajuizamento da presente execução fiscal (27/05/2004). 3. O artigo 1º-D da Lei 9.494/1997 não é aplicável às execuções fiscais, as quais possuem rito procedimental próprio, previsto na Lei 6.830/1980. 4. Afastada alegação genérica de culpa do contribuinte. 5. Quanto ao montante arbitrado para a verba honorária, merece reparo a sentença, devendo ser reduzida para 5% sobre o valor da execução, de acordo com a jurisprudência desta Turma. 6. Apelação parcialmente provida. (AC 00162901320044036182, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2009 PÁGINA: 3905.)

EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE EM RAZÃO DE PARCELAMENTO - ARTIGO 151, VI, DO CTN. AJUIZAMENTO INDEVIDO. HONORÁRIOS. 1. A execução em tela foi extinta após o ingresso da executada nos autos, ocasião em que informou a existência de parcelamento, cujas prestações estavam sendo depositadas judicialmente, fato que suspenderia a exigibilidade do crédito fiscal. A exequente, por sua vez, argumenta que a suspensão da exigibilidade, prevista no art. 151, inciso II, do CTN, requer o depósito integral do montante devido, o que teria incorrido na espécie. Alega a exequente, ainda, que o parcelamento já havia sido rescindido, o que obstaría a aplicação do art. 151, inciso VI, do CTN. 2. Ao contrário do entendimento da apelante, existe relação de pertinência entre as alegações da executada na exceção apresentada e a extinção do

feito. Este fato fica perfeitamente caracterizado ao observar-se o documento que acompanhou o pedido de extinção apresentado pela União Federal (fls. 96/97). No documento em questão, mais especificamente no campo "motivo da extinção", consta tratar-se de débitos com depósitos judiciais anteriores à inscrição, fato alegado pela executada. 3. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, in casu, dá-se em função do parcelamento (fls. 26/27), nos termos do disposto no art. 151, VI, do CTN. Os depósitos judiciais, embora, no presente caso, não se amoldem plenamente ao disposto no artigo 151, II, do CTN, ocorreram na hipótese em apreço tão-somente em consequência do parcelamento havido - este sim a causa suspensiva da exigibilidade. 4. Não há como prosperar a alegação de que não mais havia parcelamento regular quando da propositura da execução fiscal, uma vez que o reconhecimento, pela própria exequente, da existência de depósitos judiciais em período anterior ao ajuizamento do feito (fls. 97) implica, em última análise, no reconhecimento da validade do parcelamento, fato este que revela ter havido precipitação da exequente em ajuizar o executivo fiscal. 5. Em suma, houve uma precipitação fazendária ao protocolar o feito. A análise dos autos demonstra tratar-se de cobrança cuja exigibilidade era tão incerta que, mais tarde, revelou-se verdadeiramente indevida, conforme reconheceu a própria exequente. 6. Doutrina e jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade, ou seja, fica obrigado a reparar o dano aquele que der causa ao prejuízo. 7. O entendimento esposado na Súmula 153/STJ, segundo o qual a desistência da execução, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência, também se aplica às demais hipóteses nas quais o executado necessitou constituir advogado nos autos da execução fiscal para evitar a cobrança indevida. 8. Com relação ao disposto no art. 1º-D da Lei 9.494/97 - no sentido de não serem devidos honorários pela Fazenda nas execuções não embargadas -, cumpre observar que tal dispositivo não se aplica à hipótese dos autos. A corroborar este entendimento, há manifestação do STF, restringindo a aplicação do artigo em referência a execuções por quantia certa movidas em face da Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do CPC (RE 415932/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJ de 10/11/06). Aliás, em recentes julgados, este fato tem sido observado nesta Corte (verbi gratia, o Processo 2004.61.82.039702-2, 6ª Turma, Relator Desembargador Lazarano Neto, DJU de 11/12/2006). 9. Extinta a execução fiscal em decorrência do reconhecimento da cobrança indevida do crédito tributário objeto da ação executiva, impõe-se à exequente a condenação no ônus da sucumbência, ficando obrigada a reparar o prejuízo causado à executada, na medida em que esta teve despesas para se defender. 10. Apelação improvida. (AC 00022281420044036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:31/03/2009 PÁGINA: 301)

Logo, com a manifestação nos autos do devedor, mediante a contratação de defensor, a extinção do processo implica na condenação da Fazenda Pública no pagamento de honorários.

Quanto ao valor, não se verifica qualquer irregularidade, uma vez que o débito pago ostenta o valor de R\$ 11.730,94, bem como diante dos precedentes desta C. Corte.

Esse entendimento, cabe referir, tem o beneplácito da jurisprudência desta Colenda Corte. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FATOS SUPERVENIENTE. CPC, ART. 462. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PARCELAMENTO. ADESÃO. REFIS. PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM OU SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. MANIFESTAÇÃO DA PARTE. EXIGIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. ARBITRAMENTO EQUITATIVO.

1. Os fatos supervenientes podem ser considerados em embargos de declaração, nos termos do art. 462 do Código de Processo Civil, haja vista não haver se esgotado a prestação jurisdicional (STJ, EREsp n. 200200395612, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 12.08.08).

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que a opção pelo Refis ou pelo Paes não implica a extinção do processo com ou sem julgamento do mérito, pois isso depende da manifestação da vontade da parte nos autos (STJ, REsp n. 1086990, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04.08.09; AgRg no Resp n. 967756, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.06.09; REsp n. 966036, Rel. Min. Denise Arruda, j. 16.04.09; REsp n. 1073486, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.11.08; REsp n. 1073486, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.11.08; REsp n. 577354, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 06.11.08; REsp n. 1060832, Rel. Min. Castro Meira, j. 21.08.08).

3. Tratando-se de causa em que foi vencida a Fazenda Pública e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (STJ, Ag Reg no AI n. 1.297.055, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.08.10; ED na AR n. 3.754, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 27.05.09; TRF da 3ª Região, AC n. 0008814-50.2003.4.03.6119, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.05.12; AC n. 0021762-42.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 23.04.12).

4. Embargos de declaração parcialmente providos.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0115787-68.1999.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 18/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2013)
PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROVIMENTO. SUCUMBÊNCIA DA PARTE EXEQUENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ART. 20, § 4º, DO CPC. EMBARGOS PROVIDOS.

1. Acórdão deu provimento à apelação do INSS para julgar procedentes os embargos à execução.

2. Ação autônoma em relação à execução. Sucumbência. Precedente do STJ.

3. honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00.

4. Embargos providos.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0045347-47.2002.4.03.6182, Rel. JUÍZA CONVOCADA TÂNIA MARANGONI, julgado em 04/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DECISÃO REFORMADA, EM PARTE - AGRAVO PROVIDO.

1. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010).

2. Na hipótese, não obstante o débito em questão correspondesse, em 11/2010, a R\$ 419.785,55 (quatrocentos e dezenove mil, setecentos e oitenta e cinco reais e cinquenta e cinco centavos), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

3. Agravo provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0013317-89.1994.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 20/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2012)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso de apelação.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045193-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045193-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP080404B FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP080404B FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA
APELADO(A) : GAMA CONSTRUTORA LTDA massa falida
ADVOGADO : SP143073 MILENA ALVAREZ MACIEL (Int.Pessoal)
SINDICO(A) : MILENA ALVAREZ MACIEL
ADVOGADO : SP143073 MILENA ALVAREZ MACIEL
No. ORIG. : 00.00.00016-3 1 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal, representada pela Caixa Econômica Federal, contra sentença que julgou extinta a execução fiscal, com base no art. 267, III, e § 1º, do Código de Processo Civil, ante o decurso do prazo estabelecido para a realização de diligências no curso do feito, sem qualquer manifestação.

Pleiteia a recorrente a reforma do julgado, aduzindo que não é possível a extinção do feito, colacionando jurisprudência que não se amolda ao caso dos autos, bem como salientando que a decisão do juízo ignorou por completo a natureza jurídica da execução que tem como objeto contribuições relativas ao FGTS.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557, do Código de Processo Civil, porquanto o Egrégio Superior Tribunal já pacificou a questão, entendendo pela aplicação subsidiária do art. 267, III e § 1º, do CPC às execuções fiscais, conforme permissivo constante no art. 1º, da Lei nº 6.830/80.

Confirmam-se, neste sentido, os julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO FISCAL COM BASE NO ART. 267, III, DO CPC. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. 1. A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 56.800/MG (Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 27.11.2000, p. 150), decidiu que "a sanção processual do art. 267, III e § 1º aplica-se subsidiariamente à FAZENDA quando deixa de cumprir os atos de sua alçada". Da mesma forma, esta Turma ementou: "Cuidando de execução fiscal, regida por lei especial, mas, no entanto, em face da aplicação subsidiária do CPC, é cabível a sua subsunção a tal regramento legal nos casos em que a formalidade foi observada." (REsp 662.385/PB, Rel. Min. José Delgado, DJ de 16.11.2004, p. 214) 2. Ao julgar a causa, o Tribunal de origem assim se

pronunciou: "Caracteriza-se o abandono de causa quando o autor deixa de promover os atos e diligências que lhe competem, acarretando a paralisação do feito por mais de trinta dias. Em hipóteses que tais, compete ao juiz decretar a extinção do processo se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em quarenta e oito horas. A previsão se justifica porque às partes do processo incumbe a obrigação de atender às determinações judiciais. Esta regra, prevista no art. 267, III, do CPC, é aplicável às ações em que é demandante a Fazenda Pública e, inclusive, às execuções fiscais, haja vista que o art. 1º da Lei nº 6.830/80 expressamente prevê a incidência subsidiária das normas do Código de Processo Civil. (...) No caso em exame, a demandante não cumpriu a determinação judicial no sentido de que manifestasse seu interesse no prosseguimento do feito, conquanto tenha sido cientificada, pessoalmente, de que a sua inércia teria como consequência a extinção do feito. No que concerne à alegação de incompatibilidade da sentença com a jurisprudência do STJ, porque a extinção por abandono não foi precedida de provocação da parte contrária, entendo que, igualmente, não merece acolhida a pretensão de anulação do decisum. Isso porque, embora citado por edital o executado, é dispensável o requerimento deste." 3. Em assim decidindo, o Tribunal de origem não contrariou o art. 267, III, § 1º, do Código de Processo Civil, tampouco divergiu da orientação jurisprudencial predominante no Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 885565/PB, Primeira Turma, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, julgado em 21.10.2008, in Dje 12.11.2008) e

PROCESSO CIVIL - ARTIGO 40 DA LEI N. 6.830/80 - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULAS 282 E 356 DO STF - EXECUÇÃO FISCAL - ABANDONO DO PROCESSO - ARTIGO 267, INCISO III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - PRÉVIA INTIMAÇÃO PESSOAL - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 240/STJ - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. 1. O artigo 40 da Lei n. 6.830/80, não foi objeto de análise por parte do Tribunal de origem, razão pela qual ausente o necessário prequestionamento. Assim, incide no caso o disposto das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. Havendo a intimação pessoal do representante da Fazenda, para dar prosseguimento ao feito, permanecendo ele inerte, cabe ao juiz determinar a extinção do processo, sem julgamento de mérito, por abandono de causa. 3. Inaplicável a Súmula 240 do STJ nas Execuções não-embargadas. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1034267/SP, Segunda Turma, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 16.10.2008, in Dje 06.11.2008)."

Na espécie, determinou a I. Magistrada o prosseguimento do feito, intimando a exequente pessoalmente, em 21.08.2009 (fl. 88) e em face de sua inércia proferiu sentença que esta de acordo com o entendimento jurisprudencial.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : JACKES WESLEY PEREIRA COSTA
ADVOGADO : MS004254 OSVALDO SILVERIO DA SILVA e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recursos de apelação interpostos pela União e por Jackes Wesley Pereira Costa diante de sentença de fls. 119/125 que julgou parcialmente procedente o pedido do autor para condenar a União a reintegrá-lo ao Exército Brasileiro e a reformá-lo com remuneração baseada no soldo de cabo.

Em suas razões (fls. 158/165), a União alega que o apelado não está incapacitado para qualquer atividade laborativa e que, assim, não houve ilegalidade em seu licenciamento. Alega, ainda, que os juros moratórios devem corresponder a 1% ao mês e não a 1% como fixado pela sentença.

Contrarrazões às fls. 140/181.

Em seu recurso adesivo (fls. 174/181), o autor (i) alega que tem direito a reforma na graduação imediatamente superior à que ocupava na ativa, nos termos do art. 110, §1º, da Lei nº 6.880/80, (ii) requer condenação em danos morais, alegando que ficou afastado por mais de três anos das fileiras do Exército sem conseguir trabalho na atividade privada em razão de sua incapacidade e (iii) requer condenação em honorários advocatícios em 20% do valor da condenação.

Contrarrazões às fls. 208/218.

Decido.

Entendo que, considerando os fatos relatados, os seguintes dispositivos do Estatuto dos Militares - Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980 - são relevantes para o deslinde do caso:

Art. 104. A passagem do militar à situação de inatividade, mediante reforma, se efetua:

I - a pedido; e

II - ex officio .

Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:

I - atingir as seguintes idades-limite de permanência na reserva:

[...]

II - for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas;

[...]

Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em conseqüência de:

[...]

III - acidente em serviço;

IV - doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço;

[...]

§ 1º Os casos de que tratam os itens I, II, III e IV serão provados por atestado de origem, inquérito sanitário de origem ou ficha de evacuação, sendo os termos do acidente, baixa ao hospital, papeleta de tratamento nas enfermarias e hospitais, e os registros de baixa utilizados como meios subsidiários para esclarecer a situação.

[...]

Art. 109. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos itens I, II, III, IV e V do artigo anterior será reformado com qualquer tempo de serviço.

Art. 110. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos itens I e II do artigo 108 será reformado com remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir na ativa.

Dos dispositivos reproduzidos fica claro que tendo sido o autor, **em razão de acidente em serviço** (art. 108, III), julgado **incapaz definitivamente para o serviço militar**, ele tem **direito a aposentadoria ex officio** (art. 106,

II), **independentemente de seu tempo de serviço** (art. 109). Vale dizer, independentemente de ser ou não estável. Presentes esses requisitos, não há nenhuma margem para discricionariedade da Administração quanto a conceder ou não a reforma.

Apenas para esclarecimento, frise-se que só é exigida a *estabilidade* para aposentadoria por incapacidade no caso de acidente não relacionado com o serviço:

Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de:

[...]

VI - acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço.

Art. 111. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes do item VI do artigo 108 será reforma do:

I - com remuneração proporcional ao tempo de serviço, se oficial ou praça com estabilidade assegurada; e

Resta claro que não é essa a hipótese dos autos.

O nexa causal foi atestado pelo perito, que afirmou que "*as lesões nos tornozelos são compatíveis co[m] características de acidente narrado na inicial*" (fl. 108), assim como a incapacidade definitiva para o serviço militar, constando do laudo que "*o autor está incapacitado para atividades de grandes e médios esforços físicos*" (fl. 108). Soma-se a isso que a própria Junta de Inspeção de Saúde de Recursos do Exército deu parecer de que o autor era "*Incapaz definitivamente para o serviço do Exército*" e, ainda, que "*[f]oram esgotados todos os recursos da medicina especializada e observados os prazos constantes de legislações específicas para a recuperação das doenças ou lesões das quais o inspecionado é portador*".

Ou seja, correta a sentença ao determinar a reforma do autor.

Faço transcrever precedentes nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REFORMA. MILITAR. CABIMENTO. INCAPACIDADE PARA ATIVIDADE MILITAR. NEXO DE CAUSALIDADE. EXISTÊNCIA.

1. Esta Corte de Justiça possui entendimento firmado de que, em se tratando de reforma de militar não estável, a incapacidade para toda e qualquer atividade laboral na vida civil somente é exigida quando não há comprovação de causa e efeito da enfermidade ou do acidente com a atividade castrense. Caso existente aludido nexa de causalidade, defere-se a reforma, bastando a prova da inaptidão para a vida militar.

2. Alterar as conclusões da Corte de origem, que reconheceu o nexa causal da incapacidade com o serviço militar, demandaria incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que é defeso na via especial, ante o disposto na Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 201301427212, OG FERNANDES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/10/2014)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. REINTEGRAÇÃO COMO ADIDO. INCAPACIDADE PERMANENTE.

IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DE PROVAS. DESNECESSIDADE. SÚMULA 7/STJ.

NÃO APLICÁVEL AO CASO DOS AUTOS. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE PARA O SERVIÇO CASTRENSE. REFORMA EX OFFICIO. GRAU HIERÁRQUICO OCUPADO NA ATIVA.

1. O julgamento não se restringe ao que está expresso no capítulo referente aos pedidos, sendo permitido extrair da interpretação lógico-sistemática da peça inicial que se pretende obter com a demanda, o que abrange, evidentemente, a reforma do autor.

2. A reintegração do militar na condição de adido se dá apenas quando a incapacidade é temporária, o que não é o caso dos autos, pois foi reconhecida pelo Tribunal a quo a incapacidade definitivamente do agravado para a vida ativa.

3. A matéria submetida à análise não encontra limite no verbete sumular n° 7/STJ, pois inexistente a reapreciação do contexto probatório da demanda, mas tão somente a reavaliação jurídica dos elementos fáticos delineados pela Corte recorrida.

4. O militar, ainda que temporário, declarado incapaz para o serviço militar, tem direito à reforma ex officio no mesmo grau hierárquico que ocupava na ativa, por força do que dispõem os arts. 106, II e 108, III, c/c o art. 109 da Lei n. 6.880/80. Precedentes.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1254227/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 28/05/2012)

Outra questão é a do **valor da remuneração** a ser recebida pelo autor. O autor afirma que tem direito a remuneração correspondente à graduação imediatamente superior à que ocupava na ativa, nos termos do art. 110, §1º, da Lei nº 6.880/80. A União, por outro lado, afirma em suas contrarrazões que "*a reforma com proventos do grau hierárquico superior, segundo dispõe o Art. 110, §§1º e 2º, da Lei 6.880, só é devida ao militar julgado incapaz definitivamente por uma das causas previstas nos incisos III, IV e V do referido Art. 108, venha a ser considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para todo e qualquer trabalho, o que não é a hipótese dos autos*" (fl. 211).

Com razão a União. Confira-se o texto dos arts. 110, §1º da Lei 6.880 :

Art. 110. O militar da ativa ou da reserva remunerada, julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos incisos I e II do art. 108, será reformado com a remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir ou que possuía na ativa, respectivamente. (Redação dada pela Lei nº 7.580, de 1986)

§ 1º Aplica-se o disposto neste artigo aos casos previstos nos itens III, IV e V do artigo 108, quando, verificada a incapacidade definitiva, for o militar considerado inválido, isto é, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho.

[Tab]Como o caso do autor se subsume à hipótese do art. 108, III, fica claro que ele só teria direito a remuneração calculada com base no "grau hierárquico imediato" no caso de estar "impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho", o que, conforme relatado, não é o caso.

[Tab]Quanto aos **danos morais**, a União afirma que "*a legislação castrense não prevê o deferimento de indenização para ressarcimento de danos sofridos por militar no desempenho de suas atribuições tendo em vista que a reforma militar, por si só, corresponde à indenização pleiteada*" (fl. 211).

É verdade que o Estatuto dos Militares não traz previsão sobre indenização, isso não significa, contudo, que não haja esse direito. Conforme entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça existe, sim, direito a indenização por acidentes sofridos durante as atividades militares:

ADMINISTRATIVO. MILITAR. ACIDENTE EM SERVIÇO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não há se falar em negativa de prestação jurisdicional se a Corte Federal bem fundamentou seu entendimento, resolvendo a controvérsia com a aplicação dos dispositivos legais que julgou pertinentes. Inexistência de afronta ao artigo 535 do CPC. Precedentes.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que mesmo inexistindo previsão específica no Estatuto dos Militares Lei n. 6.880/80 há responsabilidade do Estado pelos danos morais causados em decorrência de acidente sofrido durante as atividades castrenses.

3. Ante a clareza dos argumentos esposados na sentença, somados ao reconhecimento, pela Corte Federal, do direito do autor à reforma pela capacidade laborativa reduzida, não há como se negar a existência de limitações físicas permanentes que, por óbvio, causaram e causam sério abalo psíquico ao ora recorrente, ficando, pois, patente seu direito à indenização por dano moral, conforme a jurisprudência desta Corte.

4. Recurso especial parcialmente provido, para reconhecer ao autor o direito à indenização por dano moral. (RESP 200901845769, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:25/05/2015 ..DTPB:.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. SERVIÇO MILITAR. ACIDENTE. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

- Nos termos dos precedentes desta Corte, é possível a cumulação de indenização por dano moral com os proventos da reforma de servidor militar, como ocorre no caso.

- Pacífico o entendimento de que há responsabilidade do Estado pelos danos causados em decorrência de acidente sofrido durante as atividades militares. Agravo regimental improvido. (AGA 201101673878, CESAR ASFOR ROCHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/05/2012 ..DTPB:.) (grifei)

Estabelecida a possibilidade de condenação em danos morais, só resta determinar se o dano realmente ocorreu. Entendo que o apelante traz argumento suficiente nesse sentido ao afirmar que passou três anos afastado do Exército sem qualquer remuneração e sem conseguir trabalho em razão de sua incapacidade. Naturalmente, o sofrimento daí advindo é mais do que mero aborrecimento, sobretudo quando se considera que o apelante tem dois filhos, à época menores de idade. Configurado, portanto, o dano moral, cuja indenização fixo em R\$10.000,00

(dez mil reais), seguindo valor adotado por este tribunal em caso semelhante:

APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR MILITAR. SENTENÇA CITRA PETITA. REFORMA. PROMOÇÃO DE SEGUNDO PARA TERCEIRO SARGENTO. ARTIGO 7º DO DECRETO 86.289/81. AUXÍLIO INVALIDEZ. DIREITO À AGREGAÇÃO. DANOS MORAIS.

[...]

8. *Quanto aos danos imateriais são aqueles relativos à ocorrência de lesão a direitos da personalidade, isto é, inerentes ao próprio indivíduo, como a sua integridade física, o seu nome, imagem, honra etc.*

9. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem entendido que caracteriza dano moral presumido ou in re ipsa quando o descumprimento de uma obrigação envolva valores fundamentais protegidos pela Constituição Federal, isto é, aqueles dispostos no artigo 5º e 7º. 10. O direito à aposentadoria encontra previsão no artigo 7º, inciso XXIV, sendo certo que, in casu, a reserva remunerada se assemelha à aposentadoria civil.*

11. *Assim, em 08/08/2009, o autor, ora apelante, adquiriu a idade para usufruir da reserva remunerada, na forma do artigo 98, I, c, da Lei 6.880/80, de modo que o benefício deveria ter sido concedido automaticamente, isto é, ex officio. Entretanto, a União Federal apenas deferiu o direito em 25/11/2011, conforme cópia do diário oficial à fl. 649.*

12. *Nesse prisma, o servidor permaneceu em exercício durante aproximadamente dois anos, quando já lhe era assegurado o direito à aposentadoria, sendo certo ainda que neste período havia também o direito à agregação, o qual também não foi concedido, segundo consta dos autos.*

13. *Portanto, é de se reconhecer que houve verdadeiro descaso por parte da Administração Pública quanto à gestão dos direitos de seus funcionários, pelo que deve ser responsabilizada a arcar com os danos morais experimentados pelo servidor, que se desgastou por dois anos de trabalho injustificadamente, tendo, ainda, que mover ação judicial para ver seu direito assegurado.*

14. *Apelação parcialmente provida. (AC 00235343520104036100, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/05/2015)*

Quanto aos **juros de mora**, deve ser reformada a sentença no que ela os fixa em 1% ao mês.

Isso por que os juros de mora, nas condenações impostas contra a Fazenda Pública, devem incidir a partir da citação (artigo 219 do CPC), observando-se, na esteira do entendimento consolidado no âmbito dos Tribunais Superiores, o princípio tempus regit actum da seguinte forma: a) até a publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24.08.2001, que acresceu o artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 1% ao mês; b) a partir de 24.08.2001, data da publicação da Medida Provisória n.º 2.180-35, até o advento da Lei n.º 11.960, de 30.06.2009, que deu nova redação ao artigo 1º F à Lei n.º 9.494/97, aplica-se o percentual de 0,5% ao mês; c) a partir da publicação da Lei n.º 11.960/2009, em 30.06.2009, aplica-se o percentual estabelecido para a caderneta de poupança (Resp 937.528/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJE 1º/9/11).

Faço transcrever precedentes nesse sentido, a saber: STF, AI 842063, Rel. Min. Presidente, j. 16/06/2011; STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 19/10/2011, pendente de publicação; REsp 1280866, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16/11/2011; REsp 1238411, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 03/11/2011), que alterou a redação do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (STJ Embargos de Divergência no REsp n.º 1.207.197 - RS 2001/0028141-3; REsp 1280866, REsp 1238411).

Finalmente, no que diz respeito aos **honorários advocatícios**, entendo que a sucumbência da parte autora foi mínima, já que parte mais importante de seu pedido (a reintegração e a reforma) lhe foi concedida, além de que, na forma da presente decisão, foi acolhido seu pedido de indenização em danos morais.

Condeneo, assim, a União ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$3.000,00 (três mil reais).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação da União e ao reexame necessário, para modificar o cálculo dos juros de mora, na forma da fundamentação e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação do autor, para condenar a União a pagar R\$10.000,00 (dez mil reais) em danos morais e a pagar honorários advocatícios no valor de R\$3.000,00 (três mil reais).

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000320-96.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.000320-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : JOSE WELLINGTON ARAUJO DE SOUZA
ADVOGADO : SP090717 NILTON TOMAS BARBOSA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00003209620124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação interposto pela União diante de sentença de fls. 198/200 que julgou procedente pedido de José Wellington Araujo de Souza determinando sua reintegração aos quadros do Exército na condição de adido com a finalidade de realizar tratamento de saúde.

Em suas razões (fls. 203/207), a União alega que não há direito à reforma e que não houve ilegalidade no licenciamento pois o apelado foi, na ocasião, julgado capaz para o serviço do Exército, gozando o laudo do Exército que atesta essa capacidade de presunção de legitimidade e veracidade.

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 209)

Decido.

[Tab]A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está consolidada no sentido de que é **ilegal licenciamento de militar que se encontra temporariamente incapacitado e necessita de tratamento médico**. Isto é, o militar licenciado nessas condições tem direito a ser reintegrado. Esse direito a reintegração contempla direito a receber tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, além do soldo e das demais vantagens *desde a data do indevido licenciamento*.

É importante notar que esse direito independe de a incapacidade ter ou não relação de causa e efeito com o serviço militar e de ser o militar temporário ou não.

Confira-se dois julgados recentes nesse sentido:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR DO EXÉRCITO. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO MÉDICO. POSSIBILIDADE. OFENSA A DECRETO REGULAMENTAR. EXAME, EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO COMO LEI FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que é ilegal o licenciamento do militar temporário que, à época, encontrava-se incapacitado, necessitando de tratamento médico, razão pela qual, uma vez determinada sua reintegração ao serviço ativo das Forças Armadas, serão devidas as parcelas remuneratórias do período em que esteve licenciado. Precedentes: STJ, REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/02/2012; STJ, AgRg no AREsp 563.375/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 04/12/2014.

II. Para fins de exame do direito à reintegração ao serviço militar para tratamento de saúde, é irrelevante perquirir se a incapacidade temporária do ex-militar tem, ou não, relação de causa e efeito com o serviço castrense, pois tal questão somente será relevante na hipótese de posterior reforma por incapacidade definitiva. Inteligência dos arts. 108 a 111 da Lei 6.880/80.

III. Esta Corte "possui entendimento de que o Decreto regulamentar não se enquadra no conceito de lei federal, o que inviabiliza sua discussão na via excepcional" (STJ, AgRg no REsp 1.421.807/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 19/03/2014). IV. Agravo Regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201101358840, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MILITAR LICENCIADO. REINTEGRAÇÃO COMO ADIDO PELO PERÍODO NECESSÁRIO À CONCLUSÃO DE TRATAMENTO MÉDICO DE MOLÉSTIA SURGIDA QUANDO EM ATIVIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte possui o entendimento de que o militar temporário ou de carreira, em se tratando de debilidade física acometida, não pode ser licenciado, fazendo jus o servidor militar à reintegração aos quadros militares para tratamento médico-hospitalar adequado à incapacidade temporária, sendo-lhe assegurada a percepção de soldo e demais vantagens remuneratórias desde a data do indevido licenciamento. Precedentes: AgRg no AREsp 7.478/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no Ag 1.340.068/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 17/2/2012; REsp 1.276.927/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 14/2/2012.

2. Agravo regimental não provido. (AGARESP 201201952296, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:08/05/2013)

[Tab]Não se trata aqui, frise-se, de direito à reforma, podendo desde logo ser afastados todos os argumentos da União pela inexistência desse direito. Trata-se apenas de direito a reintegração, sendo eventual direito à reforma aferido posteriormente, a depender do estado de saúde do autor após receber o tratamento médico.

Dito isso, fica claro que a questão a ser enfrentada nos autos diz respeito estritamente a saber se o apelado estava incapacitado quando de seu licenciamento.

É verdade, conforme destacado pela União, que o laudo do Exército lavrado quando do licenciamento atesta que o autor era, então, capaz, não sofrendo de qualquer debilidade física ou mental. Também é verdade que tal laudo goza de presunção de legitimidade. Não se trata, porém, de presunção absoluta, podendo ser, assim, ilidida por prova em contrário.

Tal prova é o laudo médico de fls. 176/181 onde consta que "o autor passou a apresentar um sintoma bastante incômodo e limitante desde 2005 e que não obstante os vários procedimentos diagnósticos bem como as várias tentativas terapêuticas, não houve solução ou melhora do quadro" (fl. 180)

Ou seja, se desde 2005 o autor já apresentava sintomas do quadro que hoje o acomete - quadro que, ao que consta, só fez piorar -, é evidente que quando do seu licenciamento, em 03/06/2011, ele não estava apto ao trabalho. E continuou inapto até pelo menos outubro de 2012, data em que foi realizada a perícia, que concluiu que "*o autor encontra-se incapacitado para toda e qualquer atividade profissional enquanto durarem os sintomas*" (fl. 181). Irretocável, portanto, a sentença recorrida.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação e ao reexame necessário.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003419-02.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.003419-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : DOUGLAS FERNANDO SALMERON CANHETE
ADVOGADO : MS007483 JOSE THEODULO BECKER e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00034190220104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Douglas Fernando Salmeron Canhete diante de sentença de fls. 189/194 que julgou improcedente seu pedido de reincorporação à unidade militar da qual fora desincorporado, de realização de exame em Junta Médica e de reforma.

O fundamento da sentença recorrida é, em síntese, que a doença mental do ora apelante é anterior à sua incorporação ao Exército.

Em suas razões (fls. 198/202), o apelante alega (i) que foi ao se envolver em briga com colegas militares que se iniciou a patologia que lhe acomete, (ii) que houve cerceamento de defesa, pois não ocorreu audiência de instrução, (iii) que a incorporação ao exército brasileiro caracteriza ato jurídico perfeito.

Contrarrazões às fls. 204/209.

Decido.

Em relação à pretensão formulada pelo autor, cumpre transcrever as seguintes disposições do Estatuto dos Militares (Lei 6880/80):

"Art. 104. A passagem do militar à situação de inatividade, mediante reforma, se efetua:

I - a pedido; e

II - ex officio .

Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:

[...]

II - for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas;

[...]

Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de:

[...]

IV - doença, moléstia ou enfermidade adquirida em tempo de paz, com relação de causa e efeito a condições inerentes ao serviço;

[...]

V - tuberculose ativa, **alienação mental**, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênfigo, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave e outras moléstias que a lei indicar com base nas conclusões da medicina especializada;

[...]

§ 1º Os casos de que tratam os itens I, II, III e IV serão provados por atestado de origem, inquérito sanitário de origem ou ficha de evacuação, sendo os termos do acidente, baixa ao hospital, papeleta de tratamento nas enfermarias e hospitais, e os registros de baixa utilizados como meios subsidiários para esclarecer a situação.

§ 2º Os militares julgados incapazes por um dos motivos constantes do item V deste artigo somente poderão ser reformados após a homologação, por Junta Superior de Saúde, da inspeção de saúde que concluiu pela incapacidade definitiva, obedecida à regulamentação específica de cada Força Singular.

Art. 109. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos itens I, II, III, IV e V do artigo anterior será reformado com qualquer tempo de serviço.

[Tab]

Como se pode inferir da legislação acima reproduzida, (i) a incapacidade definitiva resultante de uma das doenças listadas no art. 108, V do Estatuto dos Militares dá direito a reforma independentemente de aferição de nexos causal e independentemente de ter o militar estabilidade assegurada e (ii) a incapacidade apenas para o serviço militar dá direito a reforma desde que presente nexos causal, mas também independentemente de ter o militar estabilidade assegurada.

Parte da controvérsia nos presentes autos diz respeito a saber se a doença do apelante se insere entre as do art. 108, V do Estatuto dos Militares. Mas, mais importante, é saber se a doença é pré-existente à sua incorporação. Isso porque, **caso se conclua que a doença pré-existia à incorporação, então não haverá direito à reforma, independentemente de se tratar ou não de alienação mental**. Nesse sentido, confira-se:

ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. DESLIGAMENTO DO SERVIÇO MILITAR. REFORMA. ECLOSÃO DA DOENÇA DURANTE A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO MILITAR. ALIENAÇÃO MENTAL. EXAME DO NEXO CAUSAL ENTRE A DOENÇA E O SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, no caso de militar acometido de doença incapacitante durante a prestação do serviço militar, dispensa-se o exame da existência de nexos de causalidade entre o serviço militar e a doença. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. ..EMEN:(AGRESP 201302978428, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ -

[Tab]ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO. ILEGALIDADE. ALIENAÇÃO MENTAL. DOENÇA SURGIDA DURANTE A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO MILITAR. REFORMA. LEI 6.880/80. 1

. O licenciamento de militar temporário por término do tempo de serviço a que estava obrigado sujeita-se à discricionariedade da Administração, todavia, deve ser anulado o ato quando o motivo que o consubstancia está eivado de vício, em face de ser o Militar licenciado portador de moléstia mental incapacitante (esquizofrenia hebefrênica), manifestada durante o serviço militar. A vinculação do ato discricionário às suas razões baseia-se na Teoria dos Motivos Determinantes (STJ - Quinta Turma, REsp 725537 / RS, Rel. Min. Félix Fischer, in DJ de 01.07.2005).

2. A jurisprudência desta Corte regional em harmonia com a jurisprudência emanada do colendo Superior Tribunal de Justiça, firmou entendimento no sentido de que, para a reforma de militar, em razão do acometimento de doença mental incapacitante, não é necessária comprovação de causa e efeito entre esta e o serviço militar, bastando para tanto que a doença tenha surgido durante a sua prestação. Precedentes TRF-1ª Região e STJ.

3. Para a concessão da reforma ex officio não se faz necessário que a incapacidade sobrevenha, necessariamente, em consequência de acidente ou doença com relação de causa e efeito com o serviço, sendo suficiente para caracterizar o nexo de causalidade que a doença tenha se manifestado durante a prestação do serviço militar, até porque, por força de lei, ao ingressar nas Forças Armadas, submeteu-se o militar a exame de aptidão física, onde nada foi constatado, daí a presunção do liame causal entre a moléstia e o serviço militar. Inteligência do artigo 108 do Estatuto dos Militares (STJ, precedente).

4. O portador de esquizofrenia hebefrênica, doença de evolução crônica, com dano à capacidade laborativa, considerada alienação mental, por força da Portaria Normativa do Ministério da Defesa nº 328 de 17 de maio de 2001, faz jus a reforma nos termos do art. 108, V c/c 110, §§ 1º e 2º, letra "c" da Lei 6.880/80.

5. As parcelas devidas em razão da reforma, desde o licenciamento indevido até a sua efetivação, devem ser pagas de uma só vez, devidamente corrigidas, nos termos da Lei 6.899/81, pelos índices do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal. 6. Sobre essas parcelas em atraso, deverão incidir juros de mora no importe de 6% ao ano, a partir da citação (Súmula n. 204/STJ), incidindo daí em diante sobre as parcelas que se vencerem e não forem pagas, pois somente a partir dos respectivos vencimentos é que ocorre, em relação a elas, o inadimplemento da obrigação.

7. Recurso de apelação e remessa oficial parcialmente providos. (AC 00181848720014013400, JUIZ FEDERAL IRAN VELASCO NASCIMENTO (CONV.), TRF1 - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:08/11/2007 PAGINA:87.) (grifei)

A questão passa a ser, então, estritamente se a doença mental do apelante pré-existia à sua incorporação ao serviço militar.

E o Laudo Pericial não deixa dúvidas de que a resposta é negativa:

A doença não foi adquirida durante o serviço militar pois o Retardo Mental - F 70 é de origem hereditária, portanto existe deste o nascimento. (fl. 175) (grifei)

[Tab]Correta, portanto, a sentença ao negar o direito à reincorporação e reforma.

[Tab]Quanto ao argumento de que teria havido cerceamento de defesa, observo que a audiência de instrução não ocorreu apenas porque o apelante deixou de apresentar rol de testemunhas (fl. 131), não podendo se vislumbrar, assim, qualquer violação a seu direito de ampla defesa.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38299/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008084-26.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.008084-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : COPAUTO PRUDENTINA DE AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP109053 CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI
No. ORIG. : 00080842620044036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

Desistência

Intimada sobre a petição do executado (fls. 295/298), a União assim se manifestou, *verbis*:

"(...)

Tendo em vista que a inscrição dos débitos em dívida Ativa da União encontra-se extinta por pagamento, conforme demonstrativo que segue anexo, a União requer a desistência de seu recurso de Apelação, nos termos do disposto no artigo 501, do CPC".

É o relatório. Decido.

O artigo 501 do CPC dispõe que "*o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso*".

Assim, nos termos do dispositivo citado, bem como do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta corte, homologo a desistência do recurso de apelação para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010237-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010237-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : U F (N
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : L R D M L
ADVOGADO : SP146062 JENER BARBIN ZUCCOLOTTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00012068620024036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em executivo fiscal, indeferiu pedido de inclusão do sócio da executada no polo passivo da ação ante a ocorrência da prescrição intercorrente.

Inconformada recorre a exequente, pugnando pela reforma da decisão agravada.

Decido.

A teor da firme jurisprudência do C. STJ, o início da contagem do prazo prescricional em relação ao sócio ou responsável tributário pelo débito em cobrança se dá com a citação da empresa executada.

Tratando-se de crédito tributário em cobrança, como no caso em apreço, nos termos do artigo 174 do CTN, a prescrição é quinquenal. Portanto, na hipótese da citação do responsável tributário ocorrer após o transcurso de cinco anos da citação da empresa executada, exsurge a prescrição intercorrente.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO.

1. *O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição.*

2. *Esse entendimento restou consolidado por esta Corte quando do julgamento do AgRg nos EREsp 761.488/SC, de relatoria do eminente Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009.*

3. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no Ag 1226200/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 08/03/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO.

1. *O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.*

2. *A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.*

3. *Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.*

4. *Recurso especial não provido."*

(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 26/08/2010).

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. *Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC.*

2. *O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

3. *Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.*

4. *O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).*

4. *Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.*

5. *In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.*

6. *A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)*

7. *Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada." (EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010).*

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.

Firmou-se na Primeira Seção desta Corte entendimento no sentido de que, ainda que a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 88249/SP (2011/0210133-2), Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 15/05/2012).

Na hipótese, a citação da executada ocorreu via AR em 1º/03/2005 e o pedido de redirecionamento da execução contra o suposto responsável tributário foi protocolizado somente em 06/11/2013, não tendo a agravante demonstrado a ocorrência de quaisquer causas interruptivas da prescrição legalmente previstas, sendo requerido o redirecionamento aos sócios somente em novembro de 2013, portanto, após o transcurso do indigitado quinquênio, sendo assim de rigor o reconhecimento da ocorrência da prescrição intercorrente.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, tal como autoriza o artigo 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Processe-se em segredo de justiça, em consonância com o feito principal.

Intime-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011518-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011518-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : E J D S
ADVOGADO : SP170924 EDUARDO JANNONE DA SILVA
AGRAVADO(A) : U F
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00078201620074036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por EDUARDO JANNONE DA SILVA contra decisão que, em ação ordinária, indeferiu pedido de substituição da cadeira de rodas marca Freedom, modelo Stand-up, motorizada, com largura do acento de 41 cm, comprimento 50 cm, altura do escosto 50 cm, distancia do solo de 55 cm, com empunhadreira à esquerda que possui, custeada pela União Federal em 08/2007, por outra cadeira de rodas marca Freedom, modelo Stand-up, motorizada, com largura do acento de 45 cm, comprimento 50 cm, altura dos escosto 50 cm, altura dos braços 21 cm, com empunhadreira JOYSTICK à esquerda, encosto reclinável, rodas dianteiras e traseiras infláveis e freio de estacionamento eletromagnético, modelo condizente com o atual quadro clínico do autor, ora agravante, a ser fornecida pela União Federal, nos seguintes termos:

"A concessão da tutela antecipada requer a presença conjunta dos requisitos do artigo 273 do CPC, a saber, verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. A princípio, a reserva financeira declarada pelo autor à fl. 471 parece afastar o próprio fundamento do novo pedido antecipatório formulado, sendo certo que, por imperativo constitucional, as ações e serviços para promoção, proteção e recuperação da saúde devem se orientar pelo princípio igualitário, a impor tratamento desigual àqueles em situações - financeiras inclusive - desiguais, sem descurar-se, ainda, do princípio da reserva do possível e da imprescindibilidade de se compatibilizar as necessidades pantagruélicas da Seguridade Social com os recursos públicos sempre escassos. Posto isso, por ora, indefiro a antecipação da tutela. À Secretaria a fim de que providencie a requisição, via Infojud, das cinco últimas declarações do autor ao imposto de renda, ficando decretado o sigilo de documentos nos autos. Juntados os documentos, intimem-se as partes para apresentação de

memoriais finais, iniciando pelo autor. Int."

Irresignado, postula o agravante pela substituição da cadeira de rodas a ser custeada pela União, ao argumento da necessidade de nova cadeira para sanar as compressões existentes atualmente na região glútea e joelhos, as quais poderão progredir ao status de úlceras de pressão (escaras), com complicações de saúde daí decorrentes. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para garantir a imediata substituição da cadeira de rodas, pelo modelo atualmente prescrito.

Decido.

Compulsando os autos verifica-se que o agravante é tetraplégico, em virtude de acidente de trânsito que lesionou de maneira permanente sua coluna cervical. Em processo de reabilitação restou prescrito ao autor pela sua fisioterapeuta Dra. Mônica de O. Orsi Gameiro o uso de "Cadeira de Rodas marca Freedom, modelo Stand-up, motorizada, com largura do acento de 41 cm, comprimento 50 cm, altura do encosto 50 cm, distancia do solo de 55 cm, com empunhadura à esquerda", que permite ao paciente ficar na posição ortostática (em pé), proporcionando a melhora das funções circulatórias e alívio da pressão, evitando-se o aparecimento de "escaras" e garantindo uma melhor qualidade de vida. Diante da impossibilidade de adquirir o equipamento o autor ajuizou ação ordinária em agosto de 2007 pleiteando ajuda técnica consistente no fornecimento pela União Federal da cadeira de rodas prescrita pelo profissional médico que o assiste, pedido deferido pelo magistrado de primeiro grau, tendo sido fornecido ao agravante o custeio da cadeira - mediante depósito judicial - em 12/2007.

Ocorre que decorrido mais de 07 anos da concessão da tutela pleiteada vem o agravante em juízo noticiar que em razão de seu quadro clínico atual a cadeira de rodas motorizada marca Freedom, modelo Stand-up, fornecida pela União, não mais atende suas necessidades, daí a necessidade de substituição desta por outra conforme prescrição médica acostada aos autos, pedido indeferido pelo magistrado de primeiro grau, decisão objeto do inconformismo do recorrente.

Do exame do presente recurso, não verifico, de pronto, a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

Isso porque, na hipótese, em que pesem os relevantes argumentos trazidos em sede recursal, tratando-se de ação ordinária que tinha por objeto o fornecimento de "Cadeira de Rodas marca Freedom, modelo Stand-up, motorizada, com largura do acento de 41 cm, comprimento 50 cm, altura do encosto 50 cm, distancia do solo de 55 cm, com empunhadura à esquerda" já custeada ao autor pela Fazenda Pública por força da antecipação de tutela deferida em Juízo, tenho que esgotou o objeto da lide.

Na hipótese, não há dúvidas acerca da necessidade do autor em fazer uso de cadeira de rodas motorizada para seu transporte, pois é tetraplégico. Todavia, ressalvado meu entendimento no sentido de que a saúde é um dever do Estado, sendo os entes públicos obrigados a fornecer tratamento médico aos enfermos/necessitados, considerando o direito à saúde assegurado a todos pela Carta Constitucional (art. 196), não há como se acolher o pedido de substituição/fornecimento de nova cadeira de rodas motorizada porquanto, incontroverso o anterior fornecimento ao agravante de cadeira motorizada custeada pelo ente público em dezembro de 2007.

Ademais, não se mostra possível acolher o pleito do agravante, haja vista que somente os pedidos de benefícios de prestação continuada são passíveis de sofrer alteração/modificação no curso do processo, o que não ocorre no presente caso.

Por esses motivos, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao juiz "a quo".

Intime-se o agravado para os fins do art. 527 inc. V do CPC.

Publique-se.

Processe-se em segredo de justiça, em consonância com o feito principal.

São Paulo, 02 de julho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011607-63.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011607-6/SP

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

AGRAVADO(A) : MOINHO CANUELAS LTDA
ADVOGADO : SP156989 JULIANA ASSOLARI ADAMO CORTEZ e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00011543020154036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu pedido de liminar em mandado de segurança nos seguintes termos:

"MOINHO CAÑELAS LTDA. impetrou o presente mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Sr. INSPETOR DA ALFÂNDEGA NO PORTO DE SANTOS, objetivando que: 'seja determinado à Autoridade Coatora, ou a quem lhe faça as vezes, que se abstenha de exigir da Impetrante o recolhimento do imposto de importação calculado com a indevida inclusão das despesas incorridas depois da chegada do navio no Porto brasileiro, a chamada capatazia, afastando o gravame ilegal e inconstitucional veiculado pelo art. 4º, 3º, da Instrução Normativa SRF 327/03, sendo vedado à Autoridade Coatora e aos seus subordinados qualquer medida que dificulte os procedimentos de importação da Impetrante." Requer, outrossim que no texto da liminar seja incluídas as seguintes determinações: "(a) que, se praticar o lançamento para prevenção da decadência previsto no art. 63 da Lei 9.430/96, seja o crédito tributário lançado com a exigibilidade suspensa nos termos do art. 151, IV, do CTN; (b) que seja determinado à Autoridade Coatora que se abstenha de praticar qualquer ato, ou de tolerar a prática de qualquer ato por seus subordinados, que prejudique seus processos de importação e exportação pelo Porto jurisdicionado pela repartição a qual é responsável; (c) que seja determinado à Autoridade Coatora que se abstenha de realizar qualquer procedimento que prejudique a utilização e eventual habilitação da Impetrante em regimes aduaneiros especiais e outros regimes concedidos pela Receita Federal do Brasil; (d) que não seja a Impetrante obrigada a requerer a retificação das declarações de importação cujo direito à restituição e compensação tributária for reconhecido com o trânsito em julgado desta demanda." Ao final, pugna pela definitiva concessão da segurança, confirmando-se o afastamento do ato coator consistente na exigência acima citada.

Alega, em síntese, que realiza operações de importação de mercadorias, as quais entram em território nacional e são desembarçadas em portos, aeroportos e terminais ferroviários. Desta forma, está sendo compelida a incluir na base de cálculo do imposto de importação as despesas com capatazia, após a chegada das mercadorias importadas no porto.

Sustenta que não pode ser incluída toda e qualquer despesa de capatazia no valor aduaneiro, uma vez que, quanto aos serviços prestados no local de chegada, ela ocorre após a importação, nas instalações do porto de destino, sob pena de afronta a dispositivos do Acordo de Valoração Aduaneira, do Decreto nº 6.759/2009 e da Instrução Normativa SRF nº 327/03. Alega que o parágrafo 3º do artigo 4º da IN SRF nº 327/03 é ilegal e inconstitucional.

Instruiu a inicial com os documentos de fls. 19/64.

A apreciação do pedido de liminar foi diferida para após a vinda das informações (fl. 70). Notificada, a autoridade impetrada apresentou informações às fls. 76/94, acompanhada de documentos.

A União manifestou-se à fl. 75.

Brevemente relatado, decido.

Os requisitos para a concessão da liminar estão estampados no artigo 7º, inciso III, da Lei nº 12.016/2009, quais sejam, a relevância do fundamento da demanda e o risco de ineficácia do provimento, caso concedido somente ao final.

O tributo, para que bem compreendido, deve ser estudado também em relação a sua dimensão econômica, capaz de exprimir, em linhas gerais, a riqueza tributada. No caso, a 'base de cálculo do imposto de importação é o valor aduaneiro da mercadoria importada, nos termos dos arts. 20, II do CTN e °, II, do DL 27/66, com a redação determinada pelo DL 2.472/88. O valor aduaneiro é estabelecido (...) em acordo internacional (observando-se o inciso VII, nº 2, do GATT, nos termos do Decreto 92.930/86), correspondendo ao valor do produto no mercado internacional' (PAULSEN, Leandro. Curso de Direito Tributário Completo, 5ª Ed., 2013, p.229 - negrito no original).

O valor aduaneiro é 'o preço normal que o produto, ou seu similar, alcançaria, ao tempo da importação, em uma venda em condições de livre concorrência, para entrega no porto ou lugar de entrada do produto no País' (art. 20, II do CTN), pelo que não necessariamente condiz com o valor real da operação.

O caso está, entretanto, em que não é qualquer valor que poderá ingressar, pelo mero desejo do legislador, no conceito legal de valor aduaneiro. Por imperativo de coerência, inclusive assumido internacionalmente, será qual no inciso VII, nº 2, do Acordo do GATT, não sendo lícito incluir valores alheados do sentido lá delimitado. Para delimitar os termos do acordo do GATT, também o Brasil é signatário do Acordo de Valoração Aduaneira (destinado a esmiuçar o inciso VII do Acordo do GATT), que assim previu:

'Ao elaborar sua legislação, cada Membro (do Gatt) deverá prever a inclusão ou a exclusão, no valor aduaneiro, no todo ou em parte, dos seguintes elementos: (a) - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto

ou local de importação; (b) - **os gastos relativos ao carregamento descarregamento e manuseio associados ao transporte das mercadorias importadas até o porto ou local de importação**; e (c) - o custo do seguro'

O Brasil optou pela inclusão dos referidos gastos para fins de determinação do valor aduaneiro, nos termos do artigo 77 do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/2009).

'Art. 77. Integram o valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado (Acordo de Valoração Aduaneira, artigo 8, parágrafos 1 e 2, aprovado pelo Decreto Legislativo 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto 1.355, de 1994; e Norma de Aplicação sobre a Valoração Aduaneira de Mercadorias, Artigo 7º, aprovado pela Decisão CMC 13, de 2007, internalizada pelo Decreto 6.870, de 4 de junho de 2009):

I - o custo de transporte da mercadoria importada até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;

II - os gastos relativos à carga, à descarga e ao manuseio, associados ao transporte da mercadoria importada, até a chegada aos locais referidos no inciso I.'

Interpretamos o Decreto nº 6.759/2009 de forma que se excluiriam do valor aduaneiro as despesas com capatazia para a descarga e manuseio das mercadorias que, a rigor, encontravam-se no navio que havia chegado ao porto. Nesse diapasão, cumpre transcrever o art. 79 do mesmo diploma:

'Art. 79. Não integram o valor aduaneiro, segundo o método do valor de transação, desde que estejam destacados do preço efetivamente pago ou a pagar pela mercadoria importada, na respectiva documentação comprobatória (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 8, parágrafo 2, aprovado pelo Decreto Legislativo no 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto no 1.355, de 1994): I - os encargos relativos à construção, à instalação, à montagem, à manutenção ou à assistência técnica, relacionados com a mercadoria importada, executados após a importação; e II - os custos de transporte e seguro, bem como os gastos associados ao transporte, incorridos no território aduaneiro, a partir dos locais referidos no inciso I do art. 77.'

Desta forma, os gastos com a descarga e manuseio da mercadoria "até o porto" são incluídas no valor aduaneiro por força do art. 77, inciso II, do Decreto 6.759/2009. A expressão "até a chegada aos locais referidos no inciso I" (porto ou aeroporto alfandegado de descarga ou ponto de fronteira alfandegado), colhida do preceito invocado, significa, portanto, o fato de as mercadorias serem retiradas do navio e postas no terminal de descarga situado no porto, e cujas despesas não poderão integrar o valor aduaneiro das mercadorias por força da norma em comento.

Nessa análise, por clarividência, o art. 79 do Decreto 6.759/2009 há de ser interpretado de sorte a que não deva integrar o valor aduaneiro as despesas incorridas a partir do momento em que as mercadorias ultrapassem "**o porto ou ponto alfandegado**", já que o fundamento da adoção vinculante do conceito de valor aduaneiro tal como o definem o Acordo do GATT e o Acordo de Valoração Aduaneira foi já reconhecido pela Excelsa Corte, no julgamento do RE nº 559937, submetido à sistemática do art. 543-B do CPC (repercussão geral). Ou seja: não está, para a gestão normativa do imposto de importação, livre à União Federal fazer incidir tal figura tributária sobre grandezas que, a rigor, não são semanticamente cabíveis no sentido possível do valor aduaneiro.

É de se ver que o Decreto nº 92.930/86 (e não, a rigor, o Decreto nº 1.355/94, promulgou o AVA, sendo que este apenas promulga "a Ata Final que Incorpora os Resultados da Rodada Uruguai de Negociações Comerciais Multilaterais do GATT"), ressaltando (art. 2º) que "**Na base de cálculo do imposto de importação, definida de conformidade com o acordo que com este decreto se promulga, serão incluídos os elementos a que se referem as alíneas a, b, e c, do parágrafo 2, de seu artigo oitavo**", não deixou dúvidas sobre a eficácia interna do tratado internacional. E os tratados internacionais são tidos como fonte primária do direito tributário, uma vez que sejam internalizados (art. 96 do CTN).

Nada obstante quanto asseverado, a Instrução Normativa SRF nº 327/2003 assim dispõe:

'Art. 4º Na determinação do valor aduaneiro, independentemente do método de valoração aduaneira utilizado, serão incluídos os seguintes elementos:

I - o custo de transporte das mercadorias importadas até o porto ou aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;

II - os gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas, até a chegada aos locais referidos no inciso anterior; e

III - o custo do seguro das mercadorias durante as operações referidas nos incisos I e II.

(...)

§3º Para os efeitos do inciso II, **os gastos relativos à descarga da mercadoria do veículo de transporte internacional no território nacional serão incluídos no valor aduaneiro, independentemente da responsabilidade pelo ônus financeiro e da denominação adotada'.**

Assim sendo, a previsão contida no art. 4º, §3º da IN SRF nº 327/2007 é **ilegal**, porque viola a toda evidência o art. 8º do AVA (Acordo de Valoração Aduaneira do GATT) e o art. 77 do RA (Decreto nº 6.759/2009), que apenas lhe deu concreção.

Alguns julgados entendiam, por força da interpretação de citadas normas, que a postulação não merecia acolhida: "Com base no AVA-GATT, a legislação brasileira disciplinou o valor aduaneiro através do Decreto 6.759/09 e da IN 327/03. - O art. 4º, IN 327/03, e o art. 77, Decreto 6.759/09, estabelecem que serão sempre

incluídos no valor aduaneiro as despesas relativas ao transporte e manuseio da carga até o porto alfandegado. Tal previsão não afasta a inclusão de outras despesas no valor aduaneiro. - O art. 5º, da IN 327/03 e o art. 79, do Decreto 6.759/09 vedam a inclusão no valor aduaneiro apenas das despesas incorridas do porto para o território aduaneiro, que compreende todo o território nacional, segundo o art. 2º do citado Decreto Aduaneiro. Assim, não há vedação para inclusão no valor aduaneiro dos custos referentes ao transporte e manuseio dentro do porto alfandegado" (TRF-5 - AC: 185217820114058100, Relator: Desembargador Federal José Eduardo de Melo Vilar Filho, Data de Julgamento: 07/05/2013, Segunda Turma)

Ora, com a merecida vênua, a noção de que serão "sempre" incluídas no valor aduaneiro as despesas relativas ao transporte e manuseio da carga até o porto alfandegado, sem afastar a inclusão "possível" de outras despesas no valor aduaneiro, **é por demais leniente com arremedos interpretativos** que se apegam a uma leitura lógica do texto sem ler outros textos e sem ler com lógica o sistema, porque, se serão incluídos os gastos relativos a carga, descarga e manuseio, associados ao transporte das mercadorias importadas **até a chegada** ao porto ou aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado, então, por exclusão pregada pelo próprio espaço de definição do valor aduaneiro (art. 20, II do CTN c/c inciso VII, item 2, do Acordo do GATT), não será possível que se incluam gastos similares que ocorram **após a chegada**.

Até porque esses custos não integram o valor real da operação internacional em situação de livre concorrência. Os de manuseio da carga no local de saída sim; os de manuseio no local de destino, não. Vide o teor do texto: 2.

(a) O valor para fins alfandegários das mercadorias importadas deverá ser estabelecido sobre o valor real da mercadoria importada à qual se aplica o direito ou de uma mercadoria similar, e não sobre o valor do produto de origem nacional ou sobre valores arbitrários ou fictícios.

(b) O "valor real" deverá ser o preço ao qual, em tempo e lugar determinados pela legislação do país importador, as mercadorias importadas ou as mercadorias similares são vendidas ou oferecidas à venda por ocasião das operações comerciais normais efetuadas nas condições de plena concorrência. Essas mercadorias ou mercadorias similares são vendidas ou oferecidas à venda em condições de plena concorrência e através de operações comerciais normais. Na medida em que o preço dessas mercadorias ou de mercadorias similares dependa da quantidade sobre a qual recai uma transação determinada, o preço considerado deverá guardar relação na conformidade da escolha efetuada em definitivo pelo país importador, quer com quantidades comparáveis, quer com quantidades fixadas de forma não menos favorável ao importador do que se fosse tomado o maior volume dessas mercadorias que efetivamente tenha dado ensejo a transações comerciais entre o país exportador e o país importador.

O Superior Tribunal de Justiça assim já se posicionou no Recurso Especial nº 1.239.625-SC, acórdão publicado em 04/11/2014:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. DESPESAS DE CAPATAZIA. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 4º, §3º, DA IN SRF 327/2003. ILEGALIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia em saber se o valor pago pela recorrida ao Porto de Itajaí, referente às despesas incorridas após a chegada do navio, tais como descarregamento e manuseio da mercadoria (capatazia), deve ou não integrar o conceito de "Valor Aduaneiro", para fins de composição da base de cálculo do Imposto de Importação.

2. Nos termos do artigo 40, §1º, inciso I, da atual Lei dos Portos (Lei 12.815/2013), **o trabalho portuário de capatazia é definido como "atividade de movimentação de mercadorias nas instalações dentro do porto, compreendendo o recebimento, conferência, transporte interno, abertura de volumes para a conferência aduaneira, manipulação, arrumação e entrega, bem como o carregamento e descarga de embarcações, quando efetuados por aparelhamento portuário"**.

3. O Acordo de Valoração Aduaneiro e o Decreto 6.759/09, ao mencionar os gastos a serem computados no valor aduaneiro, referem-se à despesas com carga, descarga e manuseio das mercadorias importadas **até o porto alfandegado. A Instrução Normativa 327/2003, por seu turno, refere-se a valores relativos à descarga das mercadorias importadas, já no território nacional.**

4. A Instrução Normativa 327/03 da SRF, ao permitir, em seu artigo 4º, 3º, que se computem os gastos com descarga da mercadoria **no território nacional**, no valor aduaneiro, desrespeita os limites impostos pelo Acordo de Valoração Aduaneira e pelo Decreto 6.759/09, tendo em vista que a realização de tais procedimentos de movimentação de mercadorias ocorre apenas **após a chegada da embarcação, ou seja, após a sua chegada ao porto alfandegado.** 5. Recurso especial não provido

(STJ, 1.239.965, Relator: Benedito Gonçalves, STJ- Data: 04/09/2014.)

Ante o exposto, defiro o pedido liminar para determinar ao impetrado que se abstenha de incluir no valor aduaneiro das mercadorias importadas pela impetrante o montante relativo às despesas com carga, descarga e manuseio incorridas **após a chegada da mercadoria importada no porto alfandegado.**

Não há razoabilidade em determinar-se de plano, já nesta, aspectos referentes à compensação, apenas operacionalizada com o trânsito em julgado, bem como fatos relacionados à interna gestão dos cometimentos

fazendários para vindouros fatos geradores, tais como a realização do lançamento preventivo da decadência, porque a presente decisão já é o bastante para obrigar a administração a respeitar seu comando, vez que pode até buscar obstar a decadência, mas não poderá empreender cobrança da parte que a decisão judicial em pleno efeito explicitamente a impede.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal. Após, tornem conclusos para sentença.

Int. e Oficie-se."

Inconformada recorre a União, pugnando pela legalidade e constitucionalidade do artigo 4º, §3º, da IN SRF nº 327/03, devendo ser mantidos no valor aduaneiro, associado ao transporte, os gastos relativos ao carregamento, descarregamento e manuseio das mercadorias importadas até o porto ou local de importação.

Requer a agravante concessão do efeito suspensivo.

Decido.

Neste instante de cognição sumária, cabe a aferição da existência de relevância e urgência no pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

No caso em comento, antevejo presente requisito necessário a justificar a concessão do pleiteado efeito suspensivo, porquanto pretende a agravada, em liminar, se dê aval a pretensa declaração de não-inclusão, no valor aduaneiro das mercadorias importadas, dos gastos relativos ao carregamento, descarregamento e manuseio realizados após a chegada da referida mercadoria no porto alfandegado, fazendo prevalecer interpretação controvertida do artigo 77, inciso I, do Decreto nº 6.759/09, *verbis*:

"Art. 77. Integram o valor aduaneiro, independentemente do método de valoração utilizado (Acordo de Valoração Aduaneira, Artigo 8, parágrafos 1 e 2, aprovado pelo Decreto Legislativo no 30, de 1994, e promulgado pelo Decreto no 1.355, de 1994; e Norma de Aplicação sobre a Valoração Aduaneira de Mercadorias, Artigo 7o, aprovado pela Decisão CMC no 13, de 2007, internalizada pelo Decreto no 6.870, de 4 de junho de 2009): (Redação dada pelo Decreto nº 7.213, de 2010).

I - o custo de transporte da mercadoria importada até o porto ou o aeroporto alfandegado de descarga ou o ponto de fronteira alfandegado onde devam ser cumpridas as formalidades de entrada no território aduaneiro;

II - os gastos relativos à carga, à descarga e ao manuseio, associados ao transporte da mercadoria importada, até a chegada aos locais referidos no inciso I; e

III - o custo do seguro da mercadoria durante as operações referidas nos incisos I e II."

Ocorre que as hipóteses de não-incidência decorrem exclusivamente da lei e, se o caso concreto se enquadra em uma das hipóteses, alegações puras e simples não autorizam concessão de liminar para suspender a exigência.

Ademais, nas informações a autoridade negou presença do direito que se pretende, donde não se vislumbra presença de *fumus boni iuris* a justificar antecipação de liminar.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Após, vista o Ministério Público Federal.

Publique.

São Paulo, 08 de julho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012372-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012372-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ODACY DE BRITO SILVA
ADVOGADO : SP066086 ODACY DE BRITO SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal, após prévia manifestação da exequente, rejeitou exceção de pré-executividade, sob o fundamento de por não vislumbrar a nulidade do título executivo, mantendo a penhora *on line* em razão da ausência de parcelamento.

Inconformada repisando a executada, ora agravante, os argumentos acerca da existência de parcelamento de débitos e pagamento regular das parcelas, requer a reforma da decisão impugnada a fim de suspender a penhora de seus ativos financeiros.

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, com o conseqüente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Note-se que eventual acolhimento deve permitir ao magistrado *a quo* a extinção da execução fiscal. Todavia se a decisão agravada entendeu não haver nenhum subsídio a justificar sua extinção descabe nesta Corte, ante a ausência de provas inequívocas acerca dos fatos alegados, desconstituir a decisão judicial. Ademais, na forma do art. 794 do CPC, a extinção da execução somente se concretiza via sentença de mérito, medida impossível de se viabilizar em recurso de agravo de instrumento.

A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: *"A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide."* Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.

Na hipótese o magistrado houve por rejeitar as alegações do executado, nos seguintes termos:

"ODACY DE BRITO SILVA apresentou exceção de pré-executividade às fls. 10/13 em face da FAZENDA NACIONAL, aduzindo a nulidade da CDA e o pagamento parcial da dívida. Às fls. 34/37 e 66 pugnou pela liberação dos valores bloqueados via SISBACEN e suspensão da Execução Fiscal, em razão da adesão ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009, reaberto pela Lei nº 12.996/2014. Às fls. 19 e 95/100, a exequente, aduziu a inadequação da via eleita, uma vez que não cabe dilação probatória em exceção de pré-executividade. No mérito, ressaltou que não houve pagamento e rebateu os argumentos expendidos, informando que o débito não está parcelado. DECIDO. DA NULIDADE DA CDAAs nulidades arguidas pela executada não merecem prosperar. A certeza e liquidez da CDA, e sua exequibilidade, são advindas da inscrição, ato final da apuração administrativa de legalidade do crédito e que o submete a exigentes requisitos instituídos no artigo 202, do Código Tributário Nacional, tudo, na melhor forma do direito, preenchido pelas certidões de dívida ativa que embasam a execução fiscal. Com efeito, do exame dos autos observa-se que houve cumprimento de todos os requisitos para a inscrição e cobrança da dívida. A origem, natureza da dívida e seu fundamento legal, bem como a multa de 20%, encontram-se discriminados, bem como o período cobrado. Há discriminação do débito e dos acréscimos aplicados, bem como seus termos iniciais. Toda legislação referente à forma de cálculo de juros, correção monetária e encargo de 20% (DL 1025/69), também constam das Certidões de Dívida Ativa. No que tange a assertiva de violação do art. 614, II do CPC, esta não prospera. A apresentação da planilha de cálculos é dispensável à propositura da execução fiscal, conforme se infere do art. 2º da Lei de Execuções Fiscais. Ademais, dispõe a Lei de Execução Fiscal: Art. 6º A petição inicial indicará apenas: I - o juiz a quem é dirigida; II - o pedido; e III - o requerimento para a citação. 1º A petição inicial será instruída com a Certidão de Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita..... Destarte, nossa jurisprudência pacificou o entendimento de que a petição inicial da execução fiscal possui requisitos próprios e especiais, os quais não podem ser interpretados extensivamente, fazendo-se exigências não previstas, tais como planilha de cálculo e cópia de processo administrativo. Neste sentido, o aresto do Superior Tribunal versando sobre a inexigência de planilha de cálculo e cuja ratio decidendi se aplica a desnecessidade da cópia do processo administrativo: TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. I. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de

Processo Civil, o qual, por conviver com a lex specialis, somente se aplica subsidiariamente.2..3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC.4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consoante dessume-se das normas emanadas dos 5º e 6º, do art. 2º, da Lei nº 6830/80, litteris: "Art. 2º (...)(...) 5º - O Termo da Inscrição de Dívida Ativa deverá conter: I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros; II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato; III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida; IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo; V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida. 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado.6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. Desta forma, verificado o preenchimento dos requisitos do título executivo e da petição inicial, válida e regular a execução fiscal. DO PAGAMENTO Rejeito os argumentos relacionados ao pagamento da dívida, uma vez que a questão demanda dilação probatória e oportunidade de ampla defesa quanto ao alegado, incompatível com a via da exceção de pré-executividade. Nesse sentido a súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória". DO PARCELAMENTO Conforme informações da exequente e documentos de fls. 97/100, os débitos não estão parcelados. Portanto, não há causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, devendo a penhora on line ser mantida. Ante o exposto, REJEITO os pedidos. Proceda-se à transferência dos valores bloqueados. Após, intime-se o executado da penhora válida, nos termos da decisão de fl. 29." Como se verifica o magistrado de primeiro grau debruçou-se sobre as questões trazidas à apreciação, concluindo pela inexistência de parcelamento e, portanto, de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, oportunidade em que manteve a penhora on line, ante a manifestação da exequente informando que o débito não está parcelado (fls. 95/96).

Desta forma, não há plausibilidade a acolher os argumentos da agravante, devendo se manter a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada e em consonância com os elementos trazidos a exame pela exequente, os quais a agravante não logrou êxito em desconstituir, inexistindo nos autos outros elementos aptos a infirmar a conclusão do magistrado.

Na hipótese, em que pese a notícia trazida pela executada acerca de sua adesão ao Parcelamento da Lei nº 11.941/2009 (fl. 10), não há nos autos qualquer comprovação de que os débitos discutidos na execução fiscal originária foram incluídos no referido programa de benefício fiscal, daí porque o conjunto probatório carreado aos autos não se afigura hábil para comprovar a regularidade da situação fático-jurídica da agravante em relação ao parcelamento do débito exequendo.

De se ressaltar que se faz necessária a comprovação de que os débitos objeto da presente execução estão inseridos entre aqueles que o contribuinte pretende parcelar e, ainda, a homologação do pedido pela autoridade fazendária, a qual compete analisar o preenchimento dos requisitos estabelecidos pela lei, o que não ocorreu no caso em exame. Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 02 de julho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013280-91.2015.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
 AGRAVANTE : CASA BAHIA COML/ LTDA
 ADVOGADO : SP172953 PAULO ROBERTO ANDRADE e outro
 AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
 No. ORIG. : 00026026920154036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela, em ação anulatória de rito ordinário, nos seguintes termos:

"Cuida-se de ação anulatória de débito fiscal, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, proposta sob o rito ordinário na qual pretende a parte autora a anulação do crédito tributário objeto do processo administrativo nº 10805.720256/2013-58. Sustenta que a parte autora que em 2011 a ré instaurou procedimento administrativo fiscalizatório para ferir a regularidade dos recolhimentos dos tributos federais e, no que tange à despesas com o pagamento de taxas às administradoras de cartão de crédito, entendeu pela impossibilidade de apropriação deste, vez que não se enquadrava no conceito de "insumo" definido pela Lei 10.833/03. Aduz que informou ao réu que tais créditos estariam lançadas na rubrica 13 das fichas 6A e 16A. No entanto, esta rubrica 13 abarcava não apenas estas despesas como outras que poderiam ser regularmente apropriadas pela empresa. Nada obstante a Ré entendeu que todas as despesas ali anotadas referiam-se às despesas de custeio das taxas de administradoras de crédito. Argumenta que a rubrica 13 do Dacon é genérica e residual, na qual podem ser anotadas "outras despesas com operações com direito a crédito." Aduz que a base de cálculo do auto de infração corresponde exatamente aos valores lançados pela parte autora na mencionada rubrica. Alega, no entanto, que as despesas com taxas de administração de cartão de crédito estão lançadas em um único mês, em julho de 2010 e montam apenas R\$ 5.000,000,00. Sustenta que após apuração, verificou que tais despesas não estariam lançadas na referida rubrica 13, mas sim, na rubrica 21 Dacon. Informa a natureza das despesas lançadas na rubrica 13 e aduz estarem estas catalogadas no livro razão da autora. Sustenta a nulidade da autuação, uma vez que as despesas glosadas não se referiam, portanto, às despesas com taxas de cartão de crédito, mas sim, despesas outras que poderiam ser apropriadas pela parte autora, tais como despesas com aquisição de bens para revenda, despesas com frete na aquisição de bens para revenda e despesas com manutenção e reparo de lojas. É o breve relato. DECIDO. Em que pesem os argumentos lançados na peça exordial e, nada obstante a precisão algébrica a que faz referência a parte autora, não vislumbro presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipatória que determine a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto do processo administrativo nº 10805.720256/2013-58. Primeiramente, consigno que consoante afirmado pela parte autora a informação de que as despesas com pagamento de taxas às administradoras de cartão de crédito estariam alocadas na rubrica 13 dos Dacons foi por ela própria prestada nos autos do procedimento administrativo fiscal, consoante se verifica do documento acostado à fl. 48. Narra a parte autora que após, findo o procedimento administrativo, ela própria verificou que havia se equivocado e que tais despesas não se encontravam lançadas no relatório DACON na rubrica 13, mas, sim, na rubrica 21. Este Juízo, portanto, não dispõe de elementos para concluir que efetivamente as referidas despesas estariam nesta ou naquela rubrica, equívoco este cometido pela própria parte autora ao prestar os esclarecimentos à Receita Federal durante procedimento administrativo fiscal. Em que pese a parte autora aduzir veementemente na em sua exordial que lançou tais valores apenas no mês de julho de 2010, não foi este o teor das informações por ela prestadas à parte ré "foram lançadas diretamente nas DACONS dos meses de janeiro de 2008 até dezembro de 2010". Durante a fiscalização declarou a empresa que o levantamento desses valores seria algo bastante trabalhoso na medida em que "as operações com cartões de crédito são magnéticos, não existindo tramite de papeis, e envolviam operações com aproximadamente 500 filiais de Casas Bahia Comercial Ltda. Estas operações serem feitas diariamente por lojas e administradoras." (doc 48) Assim, nada há nos autos que comprove que, de fato, as referidas despesas glosadas estariam na rubrica 21, tão somente no mês de julho de 2010. Da análise perfunctória dos documentos acostados aos autos, e apenas a título exemplificativo, vê-se que no mês de 06/2009, a parte autora lançou na rubrica 21 da DACON créditos no valor de R\$ 2.717.850,38 e, no mês seguinte, R\$ 8.668.117,71, e no mês de 08/2009 o valor de R\$ 11.039.969,44. Deixou a parte autora de trazer aos autos comprovantes que pudessem demonstrar que somente aquelas despesas de R\$ 5.000.000,00 se refeririam as despesas glosadas pela parte ré, demonstrando ainda que esses outros valores declarados na mesma rubrica 21 se referem a despesas de natureza diversas. Dessarte, nesta análise perfunctória,

não há elementos suficientes que comprovem que os supostos créditos glosados equivaliam apenas a R\$ 5.000.000,00, tal como sustentado pela parte autora nestes autos. Em que pese o esforço da parte autora não vislumbro nos elementos coligidos aos autos prova suficiente da verossimilhança do direito alegado. A questão claramente demanda a produção de provas, em especial prova pericial, o que afasta a possibilidade de deferimento da tutela de urgência requerida. Posto isto, ausentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, INDEFIRO a tutela antecipatória. Cite-se."

Reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau acerca da nulidade dos lançamentos tributários impugnados, vez que os créditos apropriados pela agravante não decorriam de despesas com administradoras de cartões de crédito como entendeu equivocadamente a ré, requer a agravante a concessão de efeito suspensivo para que "(a) se suspenda a exigibilidade do crédito tributário objeto do autos de infração lavrado no Processo Administrativo nº 10805.720256/2013-58, abstendo-se, inclusive, de enviá-lo à inscrição em dívida ativa; e (b) não se recuse à impetrante a expedição de certidão negativa de débitos em razão do crédito tributário objeto do mesmo auto de infração."

Decido.

Como cedo, a pretensão de desconstituição de autuação fiscal somente pode ser aduzida em ação anulatória onde, via instrução probatória e o devido contraditório, possa se discutir a questão, uma vez que a autuação fiscal goza de presunção de legitimidade.

Evidentemente toda autuação fiscal representa um ônus ao contribuinte, ante a iminente inscrição dos débitos em Dívida Ativa e posterior cobrança judicial.

Na hipótese em exame, muito embora o agravante alegue equívoco na constituição do crédito tributário objeto da discussão, ao que tudo indica tal fato se deu em razão da informação do próprio contribuinte que deixou de explicitar que na "rubrica 13" das DACONS do período de 01/2008 à 12/2010 além das despesas com as taxas pagas às administradoras de cartão de crédito e débito, foram lançadas despesas diversas não correspondentes com as taxas cobradas pelas referidas administradoras.

Além do mais, o agravante afirma à folha 08 que "chegou sim a creditar-se de valores a título de despesas com administradoras de cartão de crédito no período apurado. Foi apenas no mês de julho de 2010, e em um valor muito modesto em relação ao total da autuação (meros cinco milhões, que crepusculejam diante dos quase trezentos milhões de despesas consideradas pela fiscalização). E esse creditamento deu-se em outra rubrica do Dacon, a de nº 21 ("Outros Créditos a Descontar")", exurgindo daí a controvérsia.

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, entendo ausentes os requisitos necessários para antecipar a tutela recursal, porquanto os documentos colacionados pelo autor, ora agravante, submetidos ao juízo de primeiro grau, não demonstram de forma clara e inequívoca a suspensão da exigibilidade dos débitos em discussão.

Afirma-se ter havido erro na constituição do crédito tributário objeto do Processo Administrativo nº 10805.720256/2013-58, pois foram glosados créditos de despesas com "aquisição de determinados bens para revenda; com a contratação de frete na aquisição de bens para revenda e de reparo e manutenção de suas lojas e centros de distribuição", como se fosse despesas com o pagamento de taxas às administradoras de cartões de crédito. Entretanto, do exame dos autos, não há como se comprovar quaisquer das alegações da agravante. Assim, na hipótese, a despeito dos argumentos expendidos no recurso, tenho que a matéria não prescinde de amplo debate, fazendo-se necessário o cotejo de elementos que somente são passíveis de aquisição após dilação probatória.

Ademais, anoto que a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça recepciona somente o depósito do valor total do débito como forma de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso II, do CTN, entendimento ao qual me filio em situações sobre as quais não está clara a verossimilhança.

Neste sentido, trago à colação as seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO INTEGRAL. SÚMULA 112/STJ. ISENÇÃO DO PAGAMENTO DE CUSTAS PELA FAZENDA PÚBLICA. ABRANGÊNCIA. PORTE DE REMESSA E RETORNO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro" (Súmula 112/STJ).

2. *omissis*.

3. *Agravo regimental não provido.*"

(AgRg no AREsp 365.895/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2013, DJe 20/11/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE OFERECIMENTO DE CAUÇÃO EM BENS. INVIABILIDADE. SÚMULA 112/STJ.

1. *Conforme já disposto no decisum combatido, é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, para que seja suspensa a exigibilidade de créditos tributários, o depósito deve ser feito na sua integralidade e em dinheiro, consoante o disposto no artigo 151, II, do CTN e a inteligência da Súmula 112/STJ: "O depósito somente*

suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 354.521/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 12/09/2013)."

Logo, somente o depósito em dinheiro do montante integral do débito questionado pode servir ao desiderato do agravante, na forma da Súmula nº 112 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, tenho que o pleito não comporta apreciação em sede de liminar, devendo a matéria ser dirimida somente na ação principal onde será assegurado o devido processo legal, podendo a agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais.

Ante o exposto, indefiro a tutela pretendida em sede de agravo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 25 de junho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014016-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014016-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : PLASTICOS SILVATRIM DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP182101 ALEX MOREIRA DOS SANTOS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
 : SP
No. ORIG. : 00058132320134036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em embargos à execução fiscal, julgou deserto o recurso de apelação interposto por Plásticos Silvatrim do Brasil Ltda em razão da ausência de recolhimento do porte de remessa e retorno, rejeitando os embargos de declaração opostos onde a recorrente comprovou o recolhimento do porte de remessa e retorno.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a agravante que a ausência de recolhimento de porte de remessa e de retorno, não rende ensejo à automática deserção, devendo ser intimada a parte embargante para o recolhimento do porte de remessa e retorno, no prazo de 05 dias, consoante entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Sob o argumento de lesão grave e de difícil reparação, requerendo a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar o recebimento da apelação.

Decido.

A agravante se insurge quanto a decisão que decretou a deserção da apelação interposta no bojo dos embargos à execução, sustentando a tese da necessidade de intimação para o recolhimento do porte de remessa e de retorno, na forma do entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Colacionou aos autos a guia DARF de folha 297, comprovando o regular recolhimento do porte de remessa e de retorno.

Do exame do presente recurso denoto plausibilidade de direito nas alegações da agravante apta ao deferimento da providência requerida.

Em se tratando de embargos à execução o preparo compreende tão somente o porte de remessa e de retorno, em face da norma isentiva de custas, estatuída no art. 7º da Lei nº 9.289/96.

O recolhimento do porte de remessa e retorno configura pressuposto extrínseco de admissibilidade recursal, e sua comprovação deve ser feita no ato da interposição do recurso, na forma determinada pelo art. 511 do CPC, daí

porque a ausência de pagamento traduziria automática deserção do recurso. Essa seria a regra. Entretanto, considerando o fato de não haver recolhimento do preparo nos embargos à execução ajuizados perante a Justiça Federal e sendo obrigatório o pagamento do porte de remessa e retorno o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser concedido ao embargante o prazo de 05 (cinco) dias para seu recolhimento. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROCESSADOS NA JUSTIÇA FEDERAL. PORTE DE REMESSA E RETORNO. RECOLHIMENTO DENTRO DO PRAZO DE CINCO DIAS, CONTADOS DA INTIMAÇÃO DA APELANTE PARA A COMPROVAÇÃO DO PREPARO. AFASTAMENTO DA DESERÇÃO.

1. Esta Turma, ao julgar o REsp 759.501/SC (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 14.11.2005, p. 288), decidiu que, em se tratando de embargos à execução em que são dispensadas as custas, sendo devido apenas o porte de remessa e retorno, efetivado o recolhimento deste antes mesmo da intimação da apelante para efetuar a complementação, não há que se falar em deserção do recurso de apelação .

2. No caso concreto, a recorrente recolheu o porte de remessa e retorno dentro do prazo de cinco dias, contados de sua intimação para a comprovação do preparo, circunstância que impõe o afastamento da pena de deserção, conforme a orientação jurisprudencial acima.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1106181/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 28/09/2010)."

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. PREPARO. DESNECESSIDADE. PORTE DE REMESSA E RETORNO. OBRIGATORIEDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por Antonio Pacheco do Amaral & Cia. Ltda. contra decisão que, em execução fiscal, determinou fosse providenciado o preparo do recurso de apelação no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção.

- Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, em sede de execução fiscal em trâmite na Justiça Federal, a oposição de embargos não se sujeita ao recolhimento de custas, isenção que se estende à apelação, também aplicável à hipótese de oposição de exceção de pré-executividade. Observe-se, todavia, que o valor das custas de preparo não se confunde com aquele destinado às despesas de porte de remessa e retorno dos autos, que não está incluído na isenção legal. Precedentes do STJ e TRF3.

- Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0026184-85.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 22/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/06/2014)."

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - APELAÇÃO - NÃO-RECEBIMENTO - INTIMAÇÃO PARA RECOLHIMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO DOS AUTOS.

1. O recolhimento das custas do preparo é requisito indispensável ao conhecimento do recurso. Contudo, a própria Lei nº 9.289/96, bem como o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, que instituiu o provimento geral consolidado da Justiça Federal, dispensam do recolhimento de preparo a apelação interposta nos embargos à execução .

2. O Juízo "a quo" não recebeu a apelação por falta do recolhimento do valor correspondente ao porte de remessa e retorno dos autos. Por não se tratar de valor correspondente ao preparo recursal, o valor referente ao porte de remessa e retorno dos autos é devido no caso em espécie, conforme as normas supra citadas.

3. Devida a intimação da recorrente para o recolhimento do valor destinado ao porte de remessa e retorno dos autos, porquanto referida importância, necessária ao prosseguimento do recurso interposto, não integra o preparo recursal - dispensável no caso em tela.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0049928-85.2006.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 02/12/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/12/2010 PÁGINA: 1613)."

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DESERÇÃO DE APELAÇÃO - PREPARO - CPC, ART. 511 - INTIMAÇÃO PARA RECOLHIMENTO DE PORTE DE REMESSA E RETORNO - REGULARIDADE - DESERÇÃO AFASTADA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL - IMPERTINÊNCIA COM O OBJETO DA EXECUÇÃO - LEGITIMIDADE DO JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - SENTENÇA ANULADA EM PARTE, QUANTO A MATÉRIA QUE NÃO É OBJETO DA EXECUÇÃO - APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E DESPROVIDA.

I - Tratando-se de recurso interposto após a alteração do Código de Processo Civil promovida pela Lei nº 8.950, de 13.12.1994, o preparo, inclusive porte de remessa e retorno, passou a ser exigido no mesmo prazo do recurso, sob pena de deserção, cabendo, porém, a intimação da parte para complementar o valor do preparo que tenha sido feito em valor insuficiente, também sob pena de deserção - art. 511, caput e § 2º.

II - No caso dos autos, verifico que a embargante não efetuou qualquer recolhimento a título de preparo da sua apelação, mas na Justiça Federal aplica-se a regra da dispensa de custas nos embargos à execução (Lei nº

9.289/96, art. 7º), o que não abrange, porém, o porte de remessa e retorno dos autos, valor que deve ser considerado como integrante do preparo, mas não se confundindo com as custas processuais, daí porque a ausência de recolhimento do porte de remessa e retorno justifica a aplicação da regra de intimação da parte para proceder ao seu recolhimento, no prazo de 5 dias, sob pena de deserção. Precedentes do Eg. STJ e desta Corte Regional.

(...)

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0003821-05.2000.4.03.6107, Rel. JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, julgado em 17/09/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/11/2009 PÁGINA: 222)."

Assim, plausível seria a intimação da agravante para o recolhimento do porte de remessa e retorno. Contudo, considerando já ter sido efetivado o recolhimento do porte de remessa (fl. 297), tal providência se torna desnecessária.

Ante o exposto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal pleiteada em sede de agravo, para determinar o recebimento da apelação, devendo o Magistrado a quo proceder ao Juízo de admissibilidade do recurso de apelação interposto.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 02 de julho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014464-82.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014464-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : METALURGICA KNIF LTDA
ADVOGADO : SP105077 ROBERTO PEREIRA GONCALVES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
: SP
No. ORIG. : 00027311320154036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por METALÚRGICA KNIF LTDA contra decisão que indeferiu pedido liminar, em ação cautelar de sustação de protesto ajuizada para impedir o protesto da Certidão de Dívida Ativa nº 80.7.15001093-06, no valor de R\$ 6.135,12, perante o 1º Tabelião de Protesto de Diadema, vencido em 14/05/2015.

Inconformada, pugnando pela ilegalidade da utilização do protesto para a cobrança do débito - com base na Lei nº 12.767/12 - que alterou a redação do parágrafo único do artigo 1º da Lei nº 9.492/97 - requer a requerente, ora agravante, a concessão do efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Mantenho a decisão agravada.

Isso porque, a questão atinente à possibilidade de protesto de Certidão de Dívida Ativa foi objeto de exame por esta Turma, quando do julgamento do Agravo de Instrumento nº 0027917-18.2013.4.03.0000.

Confira-se a ementa do julgado:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROTESTO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 12.767/12. RECURSO PROVIDO. - Consoante dispõe o artigo 1º, parágrafo único da Lei 9.492/97, "Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas."

A norma expressa evolução legislativa introduzida pela Lei 12.767/12. Não se vislumbra, nesta sede processual, a

desproporcionalidade da exigência, mesmo sob o ângulo de suas máximas parciais (necessidade e adequação), de modo a reconhecer sua inconstitucionalidade.

- Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que rechaçam a possibilidade de protesto de títulos extrajudiciais consubstanciados em CDAs são anteriores a inovação legislativa, ora apontada.

- Impedir a incidência da novel legislação a pretexto de seguir entendimento, à toda evidência, superado, significa negligenciar com o dogma da separação dos poderes, pois induz a fossilização da Constituição. Note-se que tal entendimento não desconsidera a possibilidade do exame do novo regramento à luz das regras e princípios constitucionais. Nessa quadra, é cediço que mesmo decisões de caráter vinculante não estendem seus efeitos às atividades legislativas.

- Ainda que se entenda que a Fazenda possui meios aptos a reaver seus créditos, não se afigura desarrazoado o protesto para forçar o adimplemento de crédito eventualmente de baixo valor, insusceptível do manuseio da execução fiscal.

- O protesto não tem como finalidade apenas provar a inadimplência do devedor, ou mesmo fazer prova de que o devedor deixou de pagar no vencimento, pelo que a presunção de certeza e liquidez do título (art. 204, do CTN) não constitui óbice ao pleito da Fazenda. Precedente desta Corte, agravo 0029064-79.2013.4.03.0000/SP, da relatoria do I. Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn.

- Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0027917-18.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 13/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/03/2014)."

Ainda, a sedimentar a matéria, colaciono recente decisão do Colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. DECISÃO RECORRIDA EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DA SEGUNDA TURMA DO STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PROTESTO DE CDA. LEI 9.492/1997.

POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DO RESP 1.126.515/PR. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Não viola o princípio da colegialidade a decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, que possibilita ao relator dar provimento ao recurso especial quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com jurisprudência do STJ. Ademais, o princípio da colegialidade restará sempre preservado ante a possibilidade de submissão da decisão singular ao controle recursal dos órgãos colegiados.

2. O intuito de debater novos temas, não trazidos inicialmente nas contrarrazões do recurso especial, se reveste de indevida inovação recursal, não sendo viável, portanto, a análise, sendo imprescindível a prévia irrisignação no momento oportuno e o efetivo debate sobre a matéria.

3. A Segunda Turma do STJ, no julgamento do REsp 1.126.515/PR, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 16/12/2013, reformou a sua jurisprudência, passando a admitir a possibilidade do protesto da CDA. Na ocasião ficou consolidado que dada "a natureza bifronte do protesto, não é dado ao Poder Judiciário substituir-se à Administração para eleger, sob o enfoque da necessidade (utilidade ou conveniência), as políticas públicas para recuperação, no âmbito extrajudicial, da dívida ativa da Fazenda Pública". Ademais, a "possibilidade do protesto da CDA não implica ofensa aos princípios do contraditório e do devido processo legal, pois subsiste, para todo e qualquer efeito, o controle jurisdicional, mediante provocação da parte interessada, em relação à higidez do título levado a protesto".

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1450622/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 06/08/2014)."

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROTESTO DE CDA. LEI 9.492/1997. INTERPRETAÇÃO CONTEXTUAL COM A DINÂMICA MODERNA DAS RELAÇÕES SOCIAIS E O "II PACTO REPUBLICANO DE ESTADO POR UM SISTEMA DE JUSTIÇA MAIS ACESSÍVEL, ÁGIL E EFETIVO". SUPERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Trata-se de Recurso Especial que discute, à luz do art. 1º da Lei 9.492/1997, a possibilidade de protesto da Certidão de Dívida Ativa (CDA), título executivo extrajudicial (art. 586, VIII, do CPC) que aparelha a Execução Fiscal, regida pela Lei 6.830/1980.

2. Merece destaque a publicação da Lei 12.767/2012, que promoveu a inclusão do parágrafo único no art. 1º da Lei 9.492/1997, para expressamente consignar que estão incluídas "entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas".

3. Não bastasse isso, mostra-se imperiosa a superação da orientação jurisprudencial do STJ a respeito da questão.

4. No regime instituído pelo art. 1º da Lei 9.492/1997, o protesto, instituto bifronte que representa, de um lado, instrumento para constituir o devedor em mora e provar a inadimplência, e, de outro, modalidade alternativa para cobrança de dívida, foi ampliado, desvinculando-se dos títulos estritamente cambiariformes para abranger

todos e quaisquer "títulos ou documentos de dívida". Ao contrário do afirmado pelo Tribunal de origem, portanto, o atual regime jurídico do protesto não é vinculado exclusivamente aos títulos cambiais.

5. Nesse sentido, tanto o STJ (RESP 750805/RS) como a Justiça do Trabalho possuem precedentes que autorizam o protesto, por exemplo, de decisões judiciais condenatórias, líquidas e certas, transitadas em julgado.

6. Dada a natureza bifronte do protesto, não é dado ao Poder Judiciário substituir-se à Administração para eleger, sob o enfoque da necessidade (utilidade ou conveniência), as políticas públicas para recuperação, no âmbito extrajudicial, da dívida ativa da Fazenda Pública.

7. Cabe ao Judiciário, isto sim, examinar o tema controvertido sob espectro jurídico, ou seja, quanto à sua constitucionalidade e legalidade, nada mais. A manifestação sobre essa relevante matéria, com base na valoração da necessidade e pertinência desse instrumento extrajudicial de cobrança de dívida, carece de legitimação, por romper com os princípios da independência dos poderes (art. 2º da CF/1988) e da imparcialidade.

8. São falaciosos os argumentos de que o ordenamento jurídico (Lei 6.830/1980) já instituiu mecanismo para a recuperação do crédito fiscal e de que o sujeito passivo não participou da constituição do crédito.

9. A Lei das Execuções Fiscais disciplina exclusivamente a cobrança judicial da dívida ativa, e não autoriza, por si, a insustentável conclusão de que veda, em caráter permanente, a instituição, ou utilização, de mecanismos de cobrança extrajudicial.

10. A defesa da tese de impossibilidade do protesto seria razoável apenas se versasse sobre o "Auto de Lançamento", esse sim procedimento unilateral dotado de eficácia para imputar débito ao sujeito passivo.

11. A inscrição em dívida ativa, de onde se origina a posterior extração da Certidão que poderá ser levada a protesto, decorre ou do exaurimento da instância administrativa (onde foi possível impugnar o lançamento e interpor recursos administrativos) ou de documento de confissão de dívida, apresentado pelo próprio devedor (e.g., DCTF, GIA, Termo de Confissão para adesão ao parcelamento, etc.).

12. O sujeito passivo, portanto, não pode alegar que houve "surpresa" ou "abuso de poder" na extração da CDA, uma vez que esta pressupõe sua participação na apuração do débito. Note-se, aliás, que o preenchimento e entrega da DCTF ou GIA (documentos de confissão de dívida) corresponde integralmente ao ato do emitente de cheque, nota promissória ou letra de câmbio.

13. A possibilidade do protesto da CDA não implica ofensa aos princípios do contraditório e do devido processo legal, pois subsiste, para todo e qualquer efeito, o controle jurisdicional, mediante provocação da parte interessada, em relação à higidez do título levado a protesto.

14. A Lei 9.492/1997 deve ser interpretada em conjunto com o contexto histórico e social. De acordo com o "II Pacto Republicano de Estado por um sistema de Justiça mais acessível, ágil e efetivo", definiu-se como meta específica para dar agilidade e efetividade à prestação jurisdicional a "revisão da legislação referente à cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, com vistas à racionalização dos procedimentos em âmbito judicial e administrativo".

15. Nesse sentido, o CNJ considerou que estão conformes com o princípio da legalidade normas expedidas pelas Corregedorias de Justiça dos Estados do Rio de Janeiro e de Goiás que, respectivamente, orientam seus órgãos a providenciar e admitir o protesto de CDA e de sentenças condenatórias transitadas em julgado, relacionadas às obrigações alimentares.

16. A interpretação contextualizada da Lei 9.492/1997 representa medida que corrobora a tendência moderna de intersecção dos regimes jurídicos próprios do Direito Público e Privado. A todo instante vem crescendo a publicização do Direito Privado (iniciada, exemplificativamente, com a limitação do direito de propriedade, outrora valor absoluto, ao cumprimento de sua função social) e, por outro lado, a privatização do Direito Público (por exemplo, com a incorporação - naturalmente adaptada às peculiaridades existentes - de conceitos e institutos jurídicos e extrajurídicos aplicados outrora apenas aos sujeitos de Direito Privado, como, e.g., a utilização de sistemas de gerenciamento e controle de eficiência na prestação de serviços).

17. Recurso Especial provido, com superação da jurisprudência do STJ."

(REsp 1126515/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe 16/12/2013)."

Portanto, tenho que a matéria deduzida pela agravante não revela a necessária plausibilidade, donde não antevejo presente requisito necessário a justificar a reforma da decisão recorrida.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado em sede de agravo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 02 de julho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

2015.03.00.015233-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : PLASTICOS ITAQUA PRODUTOS SINTETICOS LTDA
ADVOGADO : SP200488 ODAIR DE MORAES JUNIOR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023270420154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu pedido de antecipação de tutela em ação de rito ordinário, *"para reconhecer o direito da parte-autora de não incluir o valor do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS"*.

Inconformada, defendendo a constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, recorre a União requerendo concessão do efeito suspensivo, ou, subsidiariamente, *"seja determinada a realização do depósito judicial das quantias controvertidas"*.

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, presentes os requisitos necessários para antecipar a tutela recursal.

Com efeito, muito se discutiu acerca da inclusão do ICMS na base de cálculo do FINSOCIAL e a matéria houvera sido objeto de pacífico entendimento pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo editada a Súmula nº 94, *verbis*:

"A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

No mesmo sentido foi uniformizada a questão relativamente à inclusão também do ICMS na base de cálculo do PIS, com a edição da Súmula nº 68 daquela Corte:

"A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS."

Dada a identidade da natureza jurídica do antigo FINSOCIAL e da contribuição social para o PIS com a COFINS, entendo pela aplicação, por analogia, ao posicionamento adotado pelo Tribunal Superior, na espécie.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ICMS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.

(...)

2. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ. Precedentes.

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1487421/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 05/03/2015).

"TRIBUTÁRIO. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. PRECEDENTES.

(...)

2. Irrepreensível o entendimento fixado na origem, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 606.256/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em

18/12/2014, DJe 03/02/2015).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ.

1. O acórdão a quo está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que admite a inclusão do ICMS na base de cálculo da Cofins e do Pis. Nesse sentido: AgRg no AREsp 340.008/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 24/09/2013; AgRg no AREsp 365.461/RN, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 30/09/2013; REsp 1195286/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24/09/2013.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 505.444/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2014, DJe 21/05/2014).

Por fim, embora o Egrégio Supremo Tribunal Federal tenha decidido recentemente de forma contrária no julgamento do RE nº 240.785, referido entendimento não tem efeito *erga omnes*, razão pela qual é de se aguardar o julgamento do RE nº 574.706 submetido ao regime de repercussão geral.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 10 de julho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015460-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015460-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : IMPOPEC IMP/ DE PECAS AUTOMOTIVAS LTDA
ADVOGADO : SP146121 ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00039291820154036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento contra decisão que indeferiu liminar em mandado de segurança que objetivava suspensão de leilão e abertura de prazo para apresentação de impugnação no processo administrativo de perdimento.

Sustenta-se:

- teve seu direito violado ao não ter sido intimada para apresentar impugnação ao auto de infração e apreensão de mercadorias em que se decretou a pena de perdimento de seus bens que se encontram prestes a ir para leilão;
- não teve assegurado o devido processo legal (art. 5º, LIV e LV, CF), porque, até o momento, apenas foi notificada para apresentação de documentos, que cumpriu;
- está claro pelos AR dos Correios que nenhuma notificação foi entregue à agravante;
- tem capital social integralizado de R\$ 450.000,00 e Radar Ordinário ilimitado junto à Receita. Não é empresa laranja;
- em 21.10.14, registrou no SISCOMEX declaração de importação para partes e peças de automóveis;
- houve a interrupção do despacho de importação, mesmo após a mercadoria ter sido parametrizada para o canal verde, em que o fiscal requereu documentos e informações sobre os bens para análise e posterior liberação. Apresentou-os, mas não houve a liberação. Foi intimada na Rua Barra Funda, nº 384, Santa Cecília, São Paulo/SP;
- em 23.10.14, recebeu outra intimação, no endereço do sócio à Rua Juan Vicente, nº 482, Bloco 04, apto. 66,

Bairro Bandeiras, Osasco/SP. Respondeu-a;

h) em 30.10.14, a intimação tinha como endereço a Rua Barra Funda, nº 384, Santa Cecília, porém, por algum equívoco, não foi intimada, pois no AR juntado aos autos consta "mudou-se";

i) em 15.01.15, foi emitida a notificação do auto de infração, todavia não ocorreu, como consta no AR "mudou-se", datado de 19.01.15;

j) acabou sendo, de forma arbitrária, intimada por edital do auto de infração, que aplicou a pena de perdimento, por suposta prática de interposição fraudulenta e subfaturamento, sem ao menos ter sido intimada para apresentação de defesa;

k) uma hora manda a notificação para a casa do sócio e posteriormente para o endereço da empresa. Se no AR consta "mudou-se", poderia ter procedido como fez na intimação 26/2014, para casa do sócio, mas preferiu decretar a revelia;

l) em 20.04.15, foi surpreendida com o envio de sua mercadoria para leilão, sem possibilidade de defesa no auto de infração;

m) protocolou petição administrativa para ser notificada para abertura de prazo e apresentação de defesa/impugnação;

n) invoca o artigo 37 da Constituição, a Lei nº 9784/99, o Decreto nº 70.235/72.

É o relatório.

A relevância jurídica e o *periculum in mora* são requisitos para o efeito suspensivo recursal ativo.

Quanto ao segundo deles, o encaminhamento para proceder-se ao leilão dos bens o caracteriza.

Relativamente ao primeiro, em princípio, para melhor exame, não houve explicação para a intimação ou notificação ora no endereço da empresa ora no do sócio administrador, sobretudo quando foi positiva no último, o que pode ter causado grave violação ao devido processo legal.

Ante o exposto, defiro parcialmente o efeito requerido para suspender eventual realização de leilão.

Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

Comunique-se ao juízo *a quo* para as providências cabíveis.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015488-48.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015488-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : BARDELLA S/A INDUSTRIAS MECANICAS
ADVOGADO : SP184878 VANESSA MIGNELI SANTARELLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00010014419944036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento contra decisão que conheceu de embargos declaratórios, mas os rejeitou.

Sustenta-se:

- a) para a incidência da multa do artigo 475-J do CPC basta que o devedor, intimado para cumprimento da sentença, não efetue o pagamento em quinze dias;
- b) a intimação se dá após a propositura da execução da sentença;
- c) a multa é devida após o escoamento do prazo e não é afastada por eventos posteriores;
- d) intimada em 17.05.11, limitou-se a agravada a apresentar impugnação, fora do contexto do artigo 475-J, § 1º, do CPC, sem pagar o débito ou ofertar, naquela oportunidade, qualquer garantia. Deixou, pois, escoar o prazo legal;
- e) somente após o prosseguimento da execução, com o acréscimo de multa calculada pela União é que a executada, em 01.02.12, requereu a apresentação de garantia, o que ocorreu em 12.06.12, muito depois do prazo legal;
- f) não houve preclusão lógica, porque concordou com a homologação do valor principal indicado pela Contadoria e requereu aplicação da multa pelo juízo, a quem cabe fazê-lo;
- g) os honorários advocatícios são devidos à União e, em razão da Lei nº 4.320/64, são indisponíveis e não podem ser objeto de renúncia.

É o relatório.

Um dos requisitos do artigo 527, inciso II, do CPC é o *periculum in mora*. Alega a União que, se não se acolher a tutela recursal, vigorará o indevido afastamento do valor da multa e impedirá que receba imediatamente o que lhe é devido, com prejuízos a toda a sociedade, o que não o caracteriza. Não há dano irreparável ou de difícil reparação que possa verificar-se até o julgamento do agravo.

Ante o exposto, indefiro a tutela antecipada recursal.

Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015526-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015526-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : METALURGICA VENTISILVA LTDA
ADVOGADO : SP246232 ANTÔNIO FRANCISCO JÚLIO II e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00431104419924036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento contra decisão, *verbis*:

"(...)

Colho dos autos que a decisão de fl. 347, que determinou a expedição da requisição, com a determinação de que o depósito permanecesse à disposição do Juízo, restou irrecorrida.

Considero restar despciendas as sucessivas remessas dos autos ao Contador, uma vez que os valores readequados aos parâmetros da decisão proferida nos autos dos Embargos à Execução já foram fixados pelos cálculos de fl. 493, devidamente atualizados para 02/2015.

Motivo pelo qual HOMOLOGO os valores atualizados para efeito de requisição de pagamento, excluídos eventuais débitos da exequente.

No que tange ao pedido formulado pela exequente às fls. 457/491, nada a deferir, uma vez que se já houve manifestação expressa deste Juízo, consoante despacho de fl. 358, devendo o requerimento ser endereçado ao Juízo que determinou a penhora no rosto destes autos.

Após o decurso do prazo para impugnação desta decisão, expeçam-se as requisições de pagamento, devendo eventuais depósitos permanecer à disposição do Juízo, para que as questões suscitadas sejam dirimidas por ocasião de seu levantamento."

Fica claro da petição do agravo de instrumento que não atacou os fundamentos da decisão recorrida, ou seja, o ato que determinou a expedição da requisição e que o depósito devesse permanecer à disposição do juízo restou irrecorrido e a insurgência contra a penhora no rosto dos autos deveria ser feita a quem impôs.

Restringiu-se a desenvolver argumentos no sentido que de que a dívida executada já estaria incluída no REFIS, sem enfrentar concreta e diretamente as razões de decidir anteriormente explicitadas. A impugnação a todos os fundamentos do *decisum* agravado é requisito essencial do recurso. Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BRASIL TELECOM. RECURSO DO CONSUMIDOR. IRRESIGNAÇÃO QUE DEIXA DE IMPUGNAR ESPECIFICAMENTE TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO STJ. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º DO CPC. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

[...]

2. Inexistindo impugnação específica, como seria de rigor, a todos os fundamentos da decisão agravada, essa circunstância obsta, por si só, a pretensão recursal, pois à falta de contrariedade, permanecem incólumes os motivos expendidos pela decisão recorrida. Incide, na espécie, a Súmula nº 182/STJ.

3. O recurso mostra-se manifestamente inadmissível, a ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 557, § 2º, do CPC.

4. Agravo regimental não conhecido, com aplicação de multa.

(AgRg no AREsp 152.497/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 25/04/2012 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO IMPUGNAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO QUE INADMITIU RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO 4º, I, DO ARTIGO 544 DO CPC, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 12.322/2010. EFEITO TRANSLATIVO DO RECURSO ESPECIAL. PREJUDICADO. APELO INADMITIDO NA ORIGEM. AGRAVO NÃO CONHECIDO POR INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ.

[...]

2. Nas razões do agravo de instrumento, o agravante não impugnou o único fundamento acima elencado, limitando-se a repetir, in totum, os argumentos apresentados no recurso especial.

3. É condição básica de qualquer recurso que o recorrente apresente os fundamentos jurídicos para a reforma da decisão atacada. No caso do agravo previsto no art. 544 do CPC, o agravante deve impugnar, especificamente, todos os fundamentos da decisão que inadmitiu o recurso especial, o que, repita-se, não ocorreu no caso dos autos.

Portanto, diante da providência não tomada pela agravante, deve ser aplicada a sanção prevista no parágrafo 4º, I, do artigo supracitado, com redação dada pela Lei n. 12.322/2010.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 50.681/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/04/2012, DJe 17/04/2012 - ressaltei)

O entendimento desta corte não destoa:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO INADMITIDO POR FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA ÀS RAZÕES DA DECISÃO AGRAVADA. INÉPCIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Caso em que a decisão agravada, para negar a liminar pleiteada, invocou quatro diferentes fundamentos, os quais não foram objeto de impugnação no agravo de instrumento, cujas razões, assim, por estarem dissociadas do que efetivamente decidido, inviabilizaram o conhecimento do recurso.

2. A agravante alegou que a jurisprudência citada somente tem aplicação na admissibilidade de recursos excepcionais. Todavia, não atentou para os três precedentes desta Corte, que tratam da admissibilidade de recursos ordinários, seja apelação, seja agravo de instrumento.

3. Tanto era necessário impugnar todos os fundamentos que, não o tendo feito no agravo de instrumento, a agravante tentou fazê-lo diretamente no agravo interno dirigido à Turma, porém fora do tempo processual devido, pois não se pode, por evidente, emendar a inicial do agravo de instrumento através do agravo interno.

4. **O que se verificou, à luz dos requisitos de admissibilidade recursal, matéria de ordem pública, é que a inicial do agravo de instrumento padece de manifesta inépcia, ao deixar de expor fundamentação jurídica em contraposição ao que foi decidido na origem. Se a parte deduz razões dissociadas, ou seja, que não dizem respeito ao que foi topicamente decidido na abrangência julgada, o que se tem é a própria falta objetiva de razões para reforma da decisão recorrida.**

5. O inciso I do § 4º do artigo 544 do Código de Processo Civil, que foi inserido pela Lei 12.322, de 2010, ao tratar do não conhecimento do agravo, de competência do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, quando não atacado especificamente os fundamentos da decisão agravada, não revela regra excepcional, como pretendido, nem elide, por evidente, e muito ao contrário, a eficácia do artigo 524, I e II, do Código de Processo Civil, consoante a jurisprudência firmada pelos Tribunais.

6. Não haveria sentido lógico em exigir que o agravo de instrumento, perante os Tribunais de segunda instância, contivesse exposição de fato e do direito, além das razões do pedido de reforma da decisão, sem a pertinência impugnativa fundamentada para viabilizar a própria pretensão recursal de reforma. Sem exposição e contraste analítico das razões, as da decisão frente às do recurso que pede a reforma, não se pode concluir qual deve prevalecer frente ao direito e diante dos fatos da causa, daí porque se tratar de requisito essencial à aptidão formal do recurso.

7. Agravo inominado desprovido.
(AI - Agravo de Instrumento - 456381 - 0032293-18.2011.4.03.0000 - Desembargador Federal Carlos Muta - Terceira Turma - 10/05/2012 - e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2012 - ressaltei)

Desse modo, o recurso não pode ser conhecido.
Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Intimem-se e, oportunamente, archive-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015757-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015757-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS S/A
ADVOGADO : SP076944 RONALDO CORREA MARTINS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00228734219994036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo".
Todavia, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que a agravante, conforme se verifica da certidão de fls. 319, não juntou o porte de remessa e retorno em descumprimento ao artigo 525, § 1º, do CPC e ao determinado na Resolução nº 426/2011 de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, páginas 03/04.
Com efeito, cabe ao recorrente efetuar o recolhimento das custas e porte de remessa e retorno, relativas ao preparo, na conformidade das disposições legais, sob pena de ter seu agravo declarado deserto.

Este é o entendimento adotado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. PEÇA ESSENCIAL. JUNTADA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1- Segundo entendimento adotado pela Corte Especial, os comprovantes de pagamento das custas processuais e do porte de remessa e retorno hão de ser apresentados no ato de interposição do agravo de instrumento, não sendo tal exigência elidida pela mera afirmação de encontrar-se o recorrente sobre o pálio da justiça gratuita.

2- Cuidando-se de peça essencial à formação do instrumento, por dispensar o recorrente do momentâneo recolhimento do preparo, não se afigura possível, nesta superior instância, a posterior juntada de decisão que concede benefício de assistência judiciária gratuita.

Precedente do STJ.

3- Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1351531/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 04/02/2011)."

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de julho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38308/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009905-88.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.009905-1/SP

APELANTE : PURA TORTOZA LOPES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP161700 MARCOS ANTONIO LOPES e outro(a)
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP086785 ITAMIR CARLOS BARCELLOS e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Visto etc.,

À vista das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nos autos dos Recursos Extraordinários ns. 591.797 e 626.307, bem como do Agravo de Instrumento n. 754.745 (RE n. 632.212), que determinaram a suspensão das ações envolvendo os critérios de atualização dos depósitos de caderneta de poupança em razão da implementação dos planos de estabilização econômica (Planos Bresser, Verão, Collor I e Collor II), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001261-20.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.001261-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : MLP COM/ E MANUTENCAO DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA e
outro(a)
: FRANCISCO ANDRE BONILHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00012612020014036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de sentença que reconheceu o advento da prescrição e extinguiu a presente execução fiscal, nos termos do artigo 269, IV, do CPC, além de ter excluído o sócio do pólo passivo da ação.

Decido.

De início, não conheço da remessa oficial (artigo 475, § 2º, do CPC).

Não conheço, outrossim, do apelo da exequente no que se refere ao redirecionamento da execução fiscal à pessoa do sócio.

Isso porque, conforme se extrai dos autos, houve a indevida inclusão do sócio Francisco André Bonilho no pólo passivo da presente ação, à mingua de requerimento da exequente nesse sentido, mostrando-se nulo, portanto, o provimento de fls. 21, nesse tocante.

Ademais, ainda que assim não fosse, fato é que inexistem, nestes autos, quaisquer elementos a autorizar o redirecionamento da execução à pessoa do aludido sócio que, assim, deve ser excluído da atuação.

Quanto ao mais, tenho que o apelo comporta provimento.

Prescreve o artigo 174 do Código Tributário Nacional que:

"Art. 174. A ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva."

Destarte, o termo inicial da contagem do prazo prescricional é a data da constituição definitiva do crédito tributário.

E, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer atuação por parte do Fisco, nos moldes do art. 150 do Código Tributário Nacional.

Tal entendimento está consolidado na Súmula 436 do E. Superior Tribunal de Justiça, que dispõe:

"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."

No mesmo sentido, o posicionamento do C. Superior Tribunal Federal:

"É absolutamente desnecessária a notificação prévia, ou a instauração de procedimento administrativo, para que seja inscrita a dívida e cobrado o imposto declarado, mas não pago pelo contribuinte." (RTJ, 103/221).

Entretanto, a constituição definitiva do crédito ocorrerá quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, desde que posterior à entrega da declaração.

Na espécie, extrai-se das CDA's que instruíram o feito, que os débitos exequendos restaram constituídos mediante a entrega de declarações de rendimentos em **21/05/97** (fls. 44).

Por outro lado, restou sedimentado que o *dies ad quem* do prazo prescricional é a data da propositura da ação, a teor do quanto disposto no § 1º do artigo 219 do CPC, devendo a interrupção da prescrição, pela citação ou, para os feitos ajuizados após o advento da LC 118/2005, pelo despacho que a ordenar, retroagir à data da propositura da ação, a partir de quando terá reinício a contagem da prescrição. Confirma-se, a respeito, o julgado, realizado sob o regime dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC), do REsp nº 1120295/SP:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis:

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: 'A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.'

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: 'Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44).'

12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: 'Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o

devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição.' (Eurico Marcos Diniz de Santi, in 'Decadência e Prescrição no Direito Tributário', 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que 'incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário' (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1120295/SP, Relator Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 12/05/2010, DJe 21/05/2010, g.n.)

No presente caso, o Juízo *a quo* reconheceu o advento da prescrição ao argumento de que desde o ajuizamento da ação, em **12/03/2001**, até a data da prolação da sentença, em **16/05/2011**, não tinha havido citação válida nos autos, na medida em que a citação editalícia realizada mostra-se nula, posto que não precedida de tentativa de citação pessoal por meio de oficial de justiça.

De notar-se, entretanto, que a citação da empresa executada mediante edital, ocorrida em **18/10/2004**, restou deferida pelo próprio Juízo sentenciante após tentativa frustrada de citação por via postal, de modo que não se mostra plausível a decretação de nulidade da citação editalícia decorridos mais de 6 anos, mormente se tal ato ocasionar no reconhecimento da prescrição, como no presente caso.

Certo, ademais, que à época em que efetuada a citação editalícia, não havia decorrido o lustro prescricional, de modo que, acaso o Juízo tivesse indeferido o pleito de citação por edital naquela oportunidade, decerto a exequente providenciaria o chamamento ao processo da executada por outros meios, mostrando-se incabível, desta feita, prejudicar a exequente em razão do provimento judicial exarado naquela oportunidade.

Destarte, ajuizado o feito em **12/03/2001** e tendo havido a citação da parte executada mediante edital em **18/10/2004**, conforme alhures explanado, forçoso reconhecer que houve a interrupção da prescrição na data da propositura da ação, conforme preceituado no julgado representativo de controvérsia acima citado.

E, não decorrido o lustro prescricional entre a data de constituição dos débitos e o ajuizamento da presente ação, incogitável falar-se em prescrição.

Registre-se que, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, a citação por edital interrompe o prazo prescricional, nos termos do *caput* do artigo 219 do CPC. Confiram-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

""TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. SÚMULA 414/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."'

(AgRg no REsp 964800/RS, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2007/0151304-4, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 02/06/2011, DJe 08/06/2011)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA NA CDA. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.104.900/ES.

APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INTERPRETAÇÃO CONFORME REGRAS DO ART. 135, III, DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO.

1. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, esta Corte ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da CDA, ficando a cargo destes provar que não ficou caracterizada qualquer das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN.

2. A tese apresentada pelo recorrido, pautada no sentido de que o art. 13 da Lei 8.630/93 deve ser interpretado de acordo com as condições previstas no art. 135, III, do CTN e que o acórdão recorrido considerou o artigo válido antes mesmo da sua entrada em vigor, não foi debatida pelo acórdão recorrido, mesmo com a oposição de embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. A jurisprudência desta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que a citação por edital também é apta a interromper o prazo prescricional.

4. Não se admite, na via do agravo regimental, a inovação argumentativa com o escopo de alterar a decisão agravada.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1198129/RJ, 2010/0103475-0, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 03/02/2011, DJe 10/02/2011, g.n.).

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da União Federal, na parte em que conhecida, para afastar o reconhecimento da prescrição e determinar o regular prosseguimento da execução.

Proceda a serventia a exclusão do sócio Francisco André Bonilho do pólo passivo da presente ação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007181-15.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.007181-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : ESCOLA DE EDUCACAO INFANTIL RAIOS DE SOL S/C LTDA
ADVOGADO : SP286982 EDUARDO RIBEIRO BARBOSA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Fls. 336/339: Em face da possibilidade de atribuição de efeito infringente aos embargos declaratórios ora questionados, intime-se a União, para se manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045212-88.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.045212-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO(A) : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP086675B DEBORAH REGINA LAMBACH FERREIRA DA COSTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00452128820094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Remessa oficial e apelação interposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP julgadas pela 4ª Turma, conforme acórdãos de fls. 127/132, referente ao julgamento principal, e 143/145(v), relativo aos embargos de declaração opostos pelo apelante (fls. 136/140). Sobre ambos os arestos, o apelado, Município de São Paulo, foi cientificado pessoalmente (fl. 135 e 148), mas a intimação do apelante, Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, se deu pelo Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (fls. 133 e 146).

Certificado o trânsito em julgado (fl. 149) e encaminhados os autos à origem, foram recebidos pelo Juízo da 12ª Vara Federal de Execuções Fiscais em São Paulo (fl. 150), que determinou a intimação das partes sobre o retorno do feito (fl. 151). O Município de São Paulo requereu a intimação do CRF/SP nos termos do artigo 730 do CPC (fls. 155/157) e o executado, por sua vez, na manifestação de fls. 160/163, aduziu a nulidade da intimação sobre o julgamento dos embargos de declaração, ao argumento de que "*o CRF/SP foi constituído com natureza de autarquia federal, faz jus a prerrogativa do artigo 25 da Lei nº 6.830/80, devendo ser intimado pessoalmente acerca da decisão*", consoante julgado do STJ, submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil (*Resp Nº 1.330.473/SP, RELATOR: MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 02.08.2013*). Por fim, para possibilitar sua intimação pessoal, requereu a devolução dos autos a esta corte para apreciação da alegação, o que foi determinado pelo juízo *a quo* (fl. 164).

É o relatório. Decido.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn nº 1.717/DF, consolidou o entendimento no sentido de que os conselhos de fiscalização profissional têm natureza jurídica autárquica, pois exercem "*atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas*". Dessa forma, devem ser intimados pessoalmente, conforme dispõe o artigo 25 da Lei de Execução Fiscal. Logo, a feita via diário eletrônico, tal como ocorreu nestes autos, não supre a forma estabelecida por disposição legal.

Por fim, desnecessário declarar a nulidade da publicação de fl. 133, uma vez que não houve prejuízo ao exercício do direito de defesa do conselho, haja vista os embargos declaratórios opostos (fls. 136/140). Assim, em observância ao disposto no artigo 249, §1º, do CPC, deve ser declarada a nulidade da intimação certificada à fl. 146 e, em consequência, dos atos subsequentes, consoante prevê o artigo 248 do CPC.

Ante o exposto, declaro a nulidade da intimação certificada à fl. 146 e, em consequência, de todos os atos subsequentes, nos termos do artigo 248 do CPC, notadamente a certidão de trânsito em julgado à fl. 149 e, após, intime-se pessoalmente o CRF/SP do acórdão de fls. 143/145 para as providências que o CRF/SP entender cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de julho de 2015.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004319-39.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.004319-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : ROBERTO BARCALA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/08/2015 149/1945

ADVOGADO : SP121861 EMERSON GIACHETO LUCHESI
: SP021201 JOSE CARLOS PERES DE SOUZA
APELADO(A) : Universidade Paulista UNIP
ADVOGADO : SP106695 ANDREA TEISSERE DEL GIUDICE BAUERLE
No. ORIG. : 00043193920114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em face da possibilidade de atribuição de efeito infringente aos embargos declaratórios ora questionados, intime-se o impetrado, para se manifestar, no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029507-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029507-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada TAÍS FERRACINI
AGRAVANTE : NILSON JOSE RAGAZZI e outros(as)
: JOSE FRANCO
: CELINA DE OLIVEIRA SIMOES
: ZILDA ROMANHOLI FUMES
: MILTON VICENCOTTO
: BENEDITO PIRES DE ALMEIDA
: MILTON PEDUTI
: PEDRO DE SOUZA SERRAN
: NILDO BIONDO RAGAZZI
: LOURDES APPAREDICA MARTINS
ADVOGADO : SP118396 FERNANDO PAGANINI PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP155830 RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00280460820034036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Cumpra-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

TAÍS FERRACINI

Juíza Federal Convocada

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031197-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031197-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ANTONIA MARCIANA DE FREITAS -ME
ADVOGADO : SP250484 MARCO ANTÔNIO BARBOSA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 13.00.00000-2 1 Vr GUARA/SP

DESPACHO

Intime-se o apelante a apresentar, no prazo de 10 (dez) dias, os documentos necessários para o julgamento da causa, nos termos do disposto pelo artigo 284, do CPC.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038691-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038691-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR : RICARDO MANUEL CASTRO
APELADO(A) : TAM LINHAS AEREAS S/A
ADVOGADO : RS047975 GUILHERME RIZZO AMARAL
INTERESSADO(A) : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ADVOGADO : SP204646 MELISSA AOYAMA
No. ORIG. : 11.00.02292-7 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação civil pública proposta pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL em face da TAM Linhas Aéreas S/A, julgada pelo MM. Juízo Estadual da 2ª Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP.

Foi proferida sentença extinguindo o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, I, do CPC.

Apela o *parquet* Estadual pugnando pelo recebimento da inicial.

Às fls. 371/393 a Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC requereu sua intervenção no feito, bem como a remessa do processo à Justiça Federal, reconhecendo-se a ilegitimidade passiva do Ministério Público Estadual.

O E. TJSP decidiu pela remessa dos autos a esta Corte.

Distribuído o feito, o Ministério Público Federal opinou pela remessa dos autos à primeira instância, para regular processamento e julgamento da ação.

Diante de sentença proferida por juízo estadual não investido na competência federal, em 06/03/2014 foi proferido acórdão suscitando conflito negativo de competência perante o C. STJ, que fixou a competência do juízo suscitante (fls. 474).

É o relatório.

DECIDO.

De plano anoto que a manifestação da ANAC, declarando seu interesse na intervenção no feito, deve ser reconhecida *ab initio*, razão pela qual de rigor a decretação da nulidade da sentença de fls. 299/303, proferida por juízo estadual não investido na competência federal, violando o disposto no artigo 109, I, da CF.

Com efeito, imprescindível a devolução dos autos ao MM. Juízo de Primeiro Grau para o regular processamento e julgamento da causa, assegurando às partes o contraditório e ampla defesa, sob pena de supressão de instância. Ante o exposto, declaro a nulidade da sentença, julgando prejudicada a apelação do *Parquet* Estadual. Intimem-se.

Após, baixem os autos à Subseção Judiciária de Guarulhos para adoção das providências cabíveis.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031882-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031882-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ROBERTO AKIO KOMATSU
ADVOGADO : SP237152 RAFAEL GIGLIOLI SANDI e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : CRISTINA MARELIM VIANNA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00189199420134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por ROBERTO AKIO KOMATSU contra decisão que, em Ação Civil Pública por Atos de Improbidade Administrativa ajuizada pelo Ministério Público Federal objetivando a condenação do réu ao ressarcimento do dano material decorrente do exercício de atividade privada remunerada concomitantemente ao recebimento de remuneração ao exercício de atividade em regime de dedicação exclusiva, rejeitou a alegação de prescrição da pretensão punitiva do Estado, nos seguintes termos:

"Trata-se de ação de improbidade administrativa, proposta pelo Ministério Público Federal em face de Roberto A. Komatsu, requerendo a decretação de indisponibilidade de bens, no montante equivalente a R\$ 86.374,98, para assegurar o integral ressarcimento do dano causado ao patrimônio público federal, decorrente do exercício de atividade privada remunerada concomitantemente ao recebimento de remuneração equivalente ao exercício da atividade em regime de dedicação exclusiva, atualizado e acrescido de juros de mora, desde o recebimento indevido, descontando-se os valores já debitados na conta-corrente do réu em virtude de condenação ao ressarcimento ao erário imposta no procedimento administrativo disciplinar; o reconhecimento da prática de ato de improbidade previsto no artigo 11, "caput" e inciso I, de lei nº 8.429/92 e a condenação do réu às sanções previstas no artigo 12, inciso III, do mesmo diploma legal. Relata que foi instaurado o Processo Administrativo Disciplinar/PAD nº 23059.000752/2008-66 em face de 12 servidores, entre eles o réu. O citado PAD foi prorrogado sucessivas vezes, sendo posteriormente instaurado o Processo Administrativo Disciplinar nº 23059.003651/2010-61, restando apurado que o servidor constituiu, em 05/09/2000, juntamente com Nanci H. Hoshikawa Komatsu, sociedade civil por quotas de responsabilidade limitada denominada "RGN - Engenharia de Ar Condicionado S/C Ltda", onde se estabeleceu que ambos os sócios seriam responsáveis pela administração e gerência da sociedade, permanecendo ele nesta condição até 02/01/06, quando foi realizada a primeira alteração contratual para constar como única gerente/administradora a Sra. Nanci, ficando o Sr. Roberto como responsável técnico da sociedade. O réu ofereceu defesa prévia às fls. 476/483, afirmando ter agido de boa-fé. Salienta que a inexistência de dolo na conduta descaracteriza ato de improbidade administrativa, motivo pelo qual pugna pelo não recebimento da presente ação civil pública. Ressalta, por fim, que, no procedimento administrativo, foi acolhido o requerimento do réu para devolução parcelada dos valores devidos, juntando cópia do hollerith para comprovar o alegado (fls. 505). A petição inicial foi recebida às fls. 507/511. Proferida decisão às fls. 532/534, decretando a indisponibilidade dos bens móveis e imóveis de propriedade do réu, no valor de R\$ 104.165,40 (R\$ 86.374,95 referente ao valor do ressarcimento ao erário, já deduzido R\$ 3.150,78 descontado em folha de pagamento do réu, acrescido de R\$ 20.941,20, relativo à multa), bem como a multa prevista no art. 12, III, da Lei nº 8.429/92. O réu apresentou contestação às fls. 561/618, alegando a ocorrência de prescrição e, no mérito afirma ter agido de boa-fé, salientando que a inexistência de dolo na conduta descaracteriza ato de improbidade administrativa, devendo, comprovada a boa-fé, o pedido de ressarcimento integral dos valores ao

erário se improvido. Pleiteia o cancelamento dos bloqueios eventualmente efetuados sobre os seus bens e liberação dos numerários bancários. Despacho às fls. 623, determinando expedição de ofícios ao 5º Oficial de Registro de Imóveis de SP e ao Oficial de Registro de Imóveis de Tupã, bem como a manifestação da autora sobre contestação e das partes para especificarem as provas que pretendem produzir. Petição do réu, às fls. 637, pugnando pelo deferimento da prova testemunhal. O Ministério Público Federal apresentou réplica, às fls. 672/767, requerendo: a. Rejeição da preliminar de prescrição arguida pelo réu; b. O deferimento parcial do requerimento de cancelamento dos bloqueios efetuados sobre os bens do réu, relativamente à fração ideal de 1/3 do imóvel, matrícula n. 53.737 - Tupã; c. O prosseguimento da ação civil pública por atos de improbidade administrativa; d. O depoimento pessoal do réu; e. A produção de prova documental, com a ulterior resposta ao ofício n. 13.316/2014, expedido ao Superintendente da Receita Federal; f. A produção de prova testemunhal: Nanci Hitomi Hosikawa Komatsu - que integra o quadro societário da RGN Engenharia de Ar Condicionado S/S Ltda, sem prejuízo da indicação de outras testemunhas, com depósito do rol no interstício legal (art. 407 do CPC). O Ministério Público Federal apresentou petição às fls. 769/770 requerendo a juntada da resposta do Ofício n. 13.316/2014. É O RELATÓRIO. DECIDO. Inicialmente, quanto à preliminar de defesa, alega o réu a prescrição, o que não se verifica neste caso. Acerca das sanções, aplica-se o art. 23, II, da Lei de Improbidade, que, sendo o réu ocupante de cargo efetivo, remete ao art. 142, I, e 1º e 3º da Lei n. 8.112/90, com prazo de cinco anos, contado da data em que o fato se torna conhecido, e interrupção na abertura do processo disciplinar até decisão final da autoridade competente. Nessa ordem de ideias, verificou-se que a suposta infração do réu ao artigo 117, inciso X, da Lei nº 8.112/90, chegou ao conhecimento do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP, por meio da Solicitação de Auditoria nº 003/2006-A - CGU/SP, de 18 de maio de 2006 (fls. 18), solicitando esclarecimentos sobre a participação do servidor em administração/gerência de empresa privada, constatada em auditoria realizada pela Controladoria Geral da União em São Paulo - CGU/SP, tendo sido solicitada a justificativa do servidor, conforme Memo Circular nº 276/2006/GRH (fls. 20). Em 26 de junho de 2006, o servidor apresentou a sua justificativa (fls. 21-33). O Processo Administrativo Disciplinar/PAD nº 23059.000752/2008-66 foi instaurado para apurar fatos relacionados no PAD nº 23059-001329/2007, conforme se verifica no documento de fl. 594. Aduz o Ministério Público Federal a instauração teria ocorrido em 05/06/2008, por força da Portaria nº 682-GAB, que na realidade trata-se da Portaria nº 683-GAB (fl. 50). Segundo o réu, a instauração ocorreu em 15/05/2008, por força da Portaria nº 565-GAB (fl. 48). Assiste razão ao réu, porquanto a Portaria nº 683-GAB tão-somente alterou parcialmente a Portaria nº 565-GAB, substituindo um dos integrantes da Comissão de Processo Administrativo Disciplinar. Trata-se portanto de retificação de vício formal na composição da comissão processante, por impedimento de um dos membros originalmente indicados, hipótese de anulabilidade sanável, portanto sem aptidão para invalidar a instauração anterior. Interrompido o prazo prescricional, outra controvérsia reside em quando a contagem foi reiniciada. O art. 142, 3º, da Lei n. 8.112/90 é claro ao estabelecer que "a abertura de sindicância ou a instauração de processo disciplinar interrompe a prescrição, até a decisão final proferida por autoridade competente." Não se desconhece a construção jurisprudencial no sentido de que superados os prazos legais mínimos do procedimento administrativo, um total de 140 dias, o prazo prescricional da pretensão punitiva funcional na esfera administrativa volta a correr, numa espécie de prescrição intercorrentes no processo administrativo disciplinar. Ocorre que esta fenômeno não diz respeito à prescrição da ação improbidade, que com o processo administrativo não se confunde. Com efeito, o art. 23, II, da Lei de Improbidade remete apenas ao prazo prescricional previsto para as faltas disciplinares puníveis com demissão, o seja, ao regime prescricional definido no art. 142 da Lei n. 8.112/90, não aos prazos do procedimento administrativo disciplinar, cujo descumprimento leva à retomada da contagem do prazo para fins de prescrição da pretensão administrativa disciplinar, que não se confunde com a de punição judicial por improbidade. Não poderia ser outra a conclusão, pois sendo a rigor uma prescrição intercorrente administrativo-disciplinar seu enfoque deve ser restrito à celeridade no andamento de seu procedimento, de forma que com o julgamento do PAD este fica obrigatoriamente sustado, já que afastada a inércia. Isto é, ainda que se pretenda tomar a retomada do prazo prescricional disciplinar no mesmo contexto da prescrição para a ação de improbidade, não há como entender o julgamento do PAD, a própria satisfação da pretensão punitiva disciplinar contra a qual corre esta prescrição intercorrente, como um evento irrelevante, como ignorar que a mora administrativa geradora do curso de tal prazo fica afastada com o julgamento administrativo, afastando a possibilidade de prescrição intercorrente e, para os fins de futura ação de improbidade, a rigor interrompendo novamente a prescrição. Posto isso, verifica-se que por qualquer ângulo que se analise a questão o prazo quinquenal de prescrição para a ação de improbidade só torna a correr após a conclusão do PAD. A decisão final da autoridade competente se deu em 27/02/13, fl. 400, nos autos do Processo Administrativo Disciplinar/PAD nº 23059.003651/2010-61, portanto não há que se falar em prescrição. Além disso, a ação objetivando a reparação de danos ao erário causados por ato ímprobo é imprescritível, nos ditames do artigo 37, 5º da Constituição Federal. Quanto ao requerimento de provas, defiro a produção da prova testemunhal requerida pelo réu, às fls. 637, e pelo MPF, bem como do depoimento pessoal do réu, requeridos às fls. 672/887. Concedo às partes o prazo de 10 (dez) dias para indicarem o rol, as qualificações e os endereços das testemunhas que pretendem arrolar. Defiro a produção de prova documental, pelo que recebo

a petição e documentos acostados às fls. 769/887. Considerando o caráter sigiloso dos documentos de fls. 769/770, determino o prosseguimento dos atos processuais em segredo de justiça, nos termos do artigo 155 do Código de Processo Civil, bem como a classificação do feito no nível 4, conforme o disposto no Comunicado COGE n. 66 de 12.07.2007. Anote-se. Dê-se vista ao réu dos documentos apresentados. Diante da manifestação do Autor, item "b" de fls. 687, expeça-se ofício ao Oficial de Registro de Imóveis de Tupã para o desbloqueio da fração ideal de 1/3 (um terço) do imóvel matriculado em nome do réu, sob nº 53.737. Após, venham os autos conclusos para designação de data para a audiência para o depoimento pessoal do réu e oitiva das testemunhas. Int."

Em suas razões recursais o agravante reitera os argumentos deduzidos em primeiro grau, trazidos em contestação, acerca da ocorrência de prescrição da pretensão punitiva da Administração Pública aduzindo que entre a data do conhecimento dos fatos em 18/05/2006, considerando a interrupção da prescrição pela abertura do Processo Administrativo ocorrida em 15/05/2008 e término do procedimento (140 dias), mais 05 anos para o ajuizamento da ação de improbidade, o prazo final para o ajuizamento da ação civil pública se daria em 02/10/2013, enquanto a propositura da mesma ocorreu em 14/10/2013, decorridos 12 dias do prazo prescricional.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal "determinando-se a suspensão do trâmite da ação originária até o julgamento de mérito do presente recurso."

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório, constitucionalmente garantido.

Neste instante de cognição sumária, cabe a aferição da existência de relevância e urgência no pedido de suspensão da decisão agravada.

A Ação Civil Pública - pela prática de atos de improbidade administrativa com pedido de indisponibilidade de bens - foi proposta pelo Ministério Público Federal objetivando a condenação do réu, servidor público federal, nos moldes previstos no artigo 12, III, da Lei nº 8.429/92; suspensão dos direitos políticos; proibição de contratar com o Poder Público ou receber benefícios e incentivos fiscais ou creditícios, direta ou indiretamente, ainda que por intermédio de pessoa jurídica da qual sejam sócios majoritários, pelo prazo de três anos; ao pagamento da multa civil de até cem vezes o valor da remuneração percebida pelo agente e a perda da função pública. Liminarmente pleiteou a indisponibilidade dos bens móveis e imóveis de propriedade do réu ROBERTO AKIO KOMATSU em montante equivalente a R\$ 86.374,98, correspondente ao integral ressarcimento do dano causado ao patrimônio público federal decorrente do exercício de atividade privada remunerada concomitantemente ao recebimento de remuneração equivalente ao exercício da atividade em regime de dedicação exclusiva.

Analisando o feito, diante da farta documentação colacionada aos autos, o magistrado de primeiro grau, após a prévia manifestação do agravante, verificou presentes indícios da existência de atos de improbidade praticado pelo réu (participação societária em empresa privada, exercendo o cargo de gerente/administrador, nos idos de 2000 a 2006) oportunidade em que RECEBEU A INICIAL DA AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, nos termos do artigo 17, §9º da Lei nº 8.429/92, intimando o ente ministerial para se manifestar sobre o pedido de indisponibilidade dos bens imóveis do agravante, ante a notícia do ressarcimento ao erário estar sendo realizada de forma parcelada com desconto em folha de salário. Posteriormente, determinada a indisponibilidade dos bens imóveis de propriedade do agravante, por decisão irrecorrida, o réu apresentou contestação alegando a ocorrência de prescrição da pretensão da pretensão punitiva do Estado, rejeitada pelo magistrado de primeiro grau, ensejando a interposição do presente recurso.

De se analisar se do exame da questão - prescrição da ação civil pública - advém a plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

O artigo 23 da Lei nº 8.429/92 assim prescreve:

(.....)

"Art. 23. As ações destinadas a levar a efeitos as sanções previstas nesta lei podem ser propostas:

I - até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança;

II - dentro do prazo prescricional previsto em lei específica para faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou emprego.

Da leitura do supratranscrito dispositivo legal pode ser aferido que, em se tratando de ato de improbidade administrativa, o fenômeno da prescrição se subdivide em duas vertentes: a primeira é relacionada aos detentores de mandato eletivo, cargo em comissão ou função de confiança (inciso I), para os quais o prazo prescricional é de 5 (cinco) anos contados a partir do término do mandato ou do exercício do cargo ou função; a segunda, concernente aos servidores públicos detentores de cargos efetivos ou empregos públicos (inciso II), faz remissão aos prazos prescricionais disciplinados nos seus respectivos estatutos.

Na hipótese, o réu ROBERTO AKIO KOMATSU é servidor público federal, devendo ser aplicado o prazo prescricional previsto na Lei nº 8.112/90 (Regime Jurídico dos Servidores Civil da União, das Autarquias e das Fundações Públicas Federais), a qual dispõe sobre a prescrição da ação disciplinar punível com demissão, cassação da aposentaria e destituição de cargo em comissão, estabelecendo em seu art. 142, I, §1º, §2º, §3º e §4º, que:

Art. 142. A ação disciplinar prescreverá:

I - em 5 (cinco) anos, quanto às infrações puníveis com demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade e destituição de cargo em comissão;

II - em 2 (dois) anos, quanto à suspensão;

III - em 180 (cento e oitenta) dias, quanto à advertência.

§ 1º O prazo de prescrição começa a correr da data em que o fato se tornou conhecido.

§ 2º Os prazos de prescrição previstos na lei penal aplicam-se às infrações disciplinares capituladas também como crime.

§ 3º A abertura de sindicância ou a instauração de processo disciplinar interrompe a prescrição, até a decisão final proferida por autoridade competente.

§ 4º Interrompido o curso da prescrição, o prazo começará a correr a partir do dia em que cessar a interrupção."

De se concluir, portanto, que o prazo prescricional para o ajuizamento da ação de improbidade em face de agentes públicos detentores de cargo efetivo é de 5 (cinco) anos, contados da data em que a Administração tomou conhecimento do ato ímprobo.

Não se pode confundir as áreas de atuação administrativa, penal e da improbidade administrativa. O procedimento administrativo disciplinar não se mescla com o penal, ou com o da improbidade, pois todas são áreas distintas.

Assim, também quanto ao prazo, exceto quando a improbidade se caracteriza também ilícito penal, pois eventual condenação influencia no prazo prescricional administrativo disciplinar.

In casu, o agravante entendeu pela ocorrência de prescrição, ao argumento de haver decorrido o prazo de 05 anos da data do conhecimento do fato ocorrido em 18/06/2006, com a abertura do PAD em 15/05/2008, data da interrupção da prescrição, e a ação civil pública somente fora ajuizada proposta em 14/10/2013.

Por seu turno, defende o Ministério Público Federal que embora a prescrição tenha se iniciado em 18/06/2006, data em que a o IFSP tomou conhecimento da irregularidade praticada pelo servidor, houve interrupção do prazo prescricional por força da instauração do Processo Administrativo Disciplinar nº 23059.000752/2008-66, em 05/06/2008, (atual 23059.003651/2010-61), o qual só voltou a fluir a partir do dia em que foi proferida decisão final em relação ao servidor Roberto Akio Komatsu, em 27/03/2013, sendo comunicado o fato ao Ministério Público Federal em 08/03/2013 e a ACP proposta em 14/10/2013, antes do transcurso do prazo de 05 (cinco) anos previsto na Lei 8.112/90, alegação acolhida pelo Juiz natural da causa.

Na hipótese é de ser afastada a interpretação dada pelo magistrado de primeiro grau, haja vista que em se tratando de ação de improbidade administrativa o termo inicial do lapso prescricional se conta da ciência inequívoca pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo (onde o autor exerce o cargo de professor) da ocorrência do ato ímprobo (exercer a gerência/administração da empresa RGM - ENGENHARIA DE AR CONDICIONADO S/C LTDA).

Portanto, considerando que o IFSP tomou conhecimento dos fatos em 18/06/2006, com a interrupção do prazo prescricional por força da instauração do Processo Administrativo Disciplinar nº 23059.000752/2008-66 (atual 23059.003651/2010-61) em 15/05/2008, data a partir da qual a autarquia poderia ter ajuizado a ação de improbidade, de sponte própria (art. 17 da Lei nº 8.429/92) ou representada pelo ente ministerial, e tendo sido a ação de improbidade ajuizada em 14 de outubro de 2013, após o transcurso do lapso quinquenal, é de rigor o reconhecimento da prescrição para o ajuizamento da ação Civil Pública por ato de improbidade.

Nesse sentido é a jurisprudência que a título exemplificativo transcrevo a seguir:

"IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO REGIMENTAL. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Cuida-se na origem de Ação de Improbidade Administrativa contra os recorridos, acusando uns de ingressarem no quadro de oficiais da Polícia Militar do Estado do Acre sem a devida prestação de concurso público, e outros de contribuírem para que houvesse esse ingresso nas fileiras da corporação.

2. O Tribunal a quo negou provimento ao Agravo de Instrumento e assim consignou: "Consoante abalizada jurisprudência, ganha força a exegese de que todos os dispositivos legais que disciplinam o prazo prescricional da Administração Pública para rever os seus próprios atos têm campo de incidência limitado exclusivamente aos atos passíveis de anulação, excetuando-se, portanto, os casos de nulidade, impossíveis de convalidação, exatamente por resultarem em desrespeito aos preceitos contidos na Constituição Federal, máxime no que diz respeito a desconstituição de ato que resultou na contratação de servidores sem aprovação prévia em concurso público.

Precedentes do STJ.

3. Quanto à prescrição da ação de ressarcimento, que esta Corte já pacificou o entendimento da

imprescritibilidade da pretensão.

4. *Nos casos de servidor público ocupante de cargo efetivo, a contagem da prescrição, para as demais sanções previstas na LIA, se dá à luz do art. 23, II, da LIA c/c art. 142 da Lei 8.112/1990, tendo como termo a quo a data em que o fato se tornou conhecido.*

5. *Por fim, para o exame do prazo prescricional do artigo 23, inciso II, da Lei 8.429/1992, é necessário o cotejo da Lei Complementar 39/1993, o Estatuto dos Servidores Públicos do Estado do Acre, o que é vedado na via do Recurso Especial.*

6. *Modificar a conclusão a que chegou a Corte de origem, de modo a acolher a tese do recorrente, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7/STJ.*

7. *O acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento deste Tribunal Superior, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o disposto na Súmula 83/STJ.*

8. *Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1392470/AC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 09/10/2014)."

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. NÃO INDICAÇÃO DOS MOTIVOS DA VIOLAÇÃO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N.º 284/STF. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA. ALÍNEA "C". AUSÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE OS ARESTOS CONFRONTADOS. NÃO CONHECIMENTO. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE. SERVIDOR PÚBLICO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CIÊNCIA PELO TITULAR DA DEMANDA. ACÓRDÃO MANTIDO.

1. *O termo a quo do prazo prescricional da ação de improbidade conta-se da ciência inequívoca, pelo titular de referida demanda, da ocorrência do ato ímprobo, sendo desinfluyente o fato de o ato de improbidade ser de notório conhecimento de outras pessoas que não aquelas que detêm a legitimidade ativa ad causam, uma vez que a prescrição presume inação daquele que tenha interesse de agir e legitimidade para tanto.*

2. *In casu, independente do exame da legislação local, vedado pela incidência da Súmula n.º 280/STF, uma vez que não há controvérsia instaurada nos autos acerca do tema, prevê o Estatuto dos Servidores Públicos do Município de Caxias do Sul (Lei Municipal n.º 3.673/91, art. 263, IV), consoante consta do aresto recorrido, o prazo de prescrição da ação de improbidade, nos termos do art. 23, II, da Lei n.º 8.429/92, é de 04 (quatro) anos do conhecimento do ato ímprobo.*

3. *A declaração da prescrição pressupõe a existência de uma ação que vise tutelar um direito (actio nata), a inércia de seu titular por um certo período de tempo e a ausência de causas que interrompam ou suspendam o seu curso.*

4. *Deveras, com a finalidade de obstar a perenização das situações de incerteza e instabilidade geradas pela violação ao direito, e fulcrado no Princípio da Segurança Jurídica, o sistema legal estabeleceu um lapso temporal, dentro do qual o titular do direito pode provocar o Poder Judiciário, sob pena de perecimento da ação que visa tutelar o direito.*

5. *"Se a inércia é a causa eficiente da prescrição, esta não pode ter por objeto imediato o direito, porque o direito, em si, não sofre extinção pela inércia de seu titular. O direito, uma vez adquirido, entra como faculdade de agir (facultas agendi), para o domínio da vontade de seu titular, de modo que o seu não-uso, ou não-exercício, é apenas uma modalidade externa dessa vontade, perfeitamente compatível com sua conservação.(...) Quatro são os elementos integrantes, ou condições elementares, da prescrição: 1º - existência de uma ação exercitável (actio nata) 2º - inércia do titular da ação pelo seu não exercício; 3º - continuidade dessa inércia durante um certo lapso de tempo; 4º - ausência de algum fato ou ato a que a lei atribua eficácia impeditiva, suspensiva ou interruptiva do curso prescricional. (Antônio Luís da Câmara Leal, in "Da Prescrição e da Decadência", Forense, 1978, p. 10-12) 6. In casu, o Tribunal a quo, com acerto, afastou a prescrição da ação civil pública por ato de improbidade ajuizada pelo Parquet Estadual em 28.05.2005, considerando como termo inicial de referido prazo a publicação jornalística, ocorrida em 04.04.2003, noticiando a prática de ato de improbidade administrativa, pelo ora recorrente, consubstanciado no exercício simultâneo de cargo de Assessor Jurídico da Câmara Municipal de Caxias do Sul, que exigia subsunção ao Regime Especial de Trabalho por Dedicção Exclusiva, com o de advocacia privada, ao argumento de que naquele momento o Ministério Público teve ciência inequívoca da prática do ato ímprobo, restando desinfluyente a alegada ciência, por parte dos Vereadores daquela municipalidade uma vez que não detinham a titularidade da demanda.*

7. *A ausência de indicação dos motivos pelos quais a lei federal restou violada revela a deficiência das razões do Recurso Especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia." 8. Inexiste violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, cujo decisum revela-se devidamente fundamentado.*

Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater todos os argumentos trazidos pela parte, se os fundamentos utilizados forem suficientes para embasar a decisão.

9. A interposição do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional exige do recorrente a comprovação do dissídio jurisprudencial, cabendo ao mesmo colacionar precedentes jurisprudenciais favoráveis à tese defendida, comparando analiticamente os acórdãos confrontados, nos termos previstos no artigo 541, parágrafo único, do CPC.

10. Visando a demonstração do dissídio jurisprudencial, impõe-se indispensável avaliar se as soluções encontradas pelo decisum embargado e paradigmas tiveram por base as mesmas premissas fáticas e jurídicas, existindo entre elas similitude de circunstâncias.

11. In casu, não há similaridade, indispensável na configuração do dissídio jurisprudencial, entre o acórdão tomado como paradigma, do STF, julgado em 02.08.1960, tratou da prescrição de ato de improbidade previsto no art. 11, da CLT e o acórdão recorrido, que decidiu acerca da prescrição da ação de improbidade prevista no art. 23, II, da Lei n.º 8.429/92.

12. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.

(REsp 999.324/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 18/11/2010). "PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS SEM LICITAÇÃO. EMISSORA DE TELEVISÃO. DIVULGAÇÃO DE COMUNICADO. DIREITO DE RESPOSTA. RESSARCIMENTO DE DANO ERÁRIO. LESÃO A PRINCÍPIOS ADMINISTRATIVOS. AUSÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO E DE MÁ-FÉ DO AGENTE PÚBLICO. APLICAÇÃO DAS PENALIDADES. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

1. O caráter sancionador da Lei 8.429/92 é aplicável aos agentes públicos que, por ação ou omissão, violem os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, lealdade às instituições e notadamente: a) importem em enriquecimento ilícito (art. 9º); b) causem prejuízo ao erário público (art. 10); c) atentem contra os princípios da Administração Pública (art. 11) compreendida nesse tópico a lesão à moralidade administrativa.

2. A exegese das regras insertas no art. 11 da Lei 8.429/92, considerada a gravidade das sanções e restrições impostas ao agente público, deve se realizada cum granu salis, máxime porque uma interpretação ampliativa poderá acoimar de ímprobas condutas meramente irregulares, suscetíveis de correção administrativa, posto ausente a má-fé do administrador público, preservada a moralidade administrativa e, a fortiori, ir além de que o legislador pretendeu.

3. A má-fé, consoante cediço, é premissa do ato ilegal e ímprobo e a ilegalidade só adquire o status de improbidade quando a conduta antijurídica fere os princípios constitucionais da Administração Pública coadjuvados pela má-intenção do administrador.

4. A luz de abalizada doutrina: "A probidade administrativa é uma forma de moralidade administrativa que mereceu consideração especial da Constituição, que pune o ímprobo com a suspensão de direitos políticos (art. 37, §4º). A probidade administrativa consiste no dever de o "funcionário servir a Administração com honestidade, procedendo no exercício das suas funções, sem aproveitar os poderes ou facilidades delas decorrentes em proveito pessoal ou de outrem a quem queira favorecer". O desrespeito a esse dever é que caracteriza a improbidade administrativa. Cuida-se de uma imoralidade administrativa qualificada. A improbidade administrativa é uma imoralidade qualificada pelo dano ao erário e correspondente vantagem ao ímprobo ou a outrem(...)." in José Afonso da Silva, Curso de Direito Constitucional Positivo, 24ª ed., São Paulo, Malheiros Editores, 2005, p-669.

5. O elemento subjetivo é essencial à caracterização da improbidade administrativa, in casu, inexistente, por isso que a contratação da emissora de televisão, à míngua de procedimento licitatório, foi precedido de parecer do Departamento Jurídico do Município de Diadema, o qual opinou pela inexigibilidade de licitação (art. 12, parágrafo único, do Decreto-lei 2.300/86), consoante se infere de excerto do voto condutor do acórdão recorrido: "(...) De outra parte, , com relação a có-ré Márcia Pelegrini, não denota ter contribuído "decisivamente" para a contratação em tela. Vale anotar que ao final de seu pronunciamento escrito acostado às fls. 14/vº, expressou: "é nosso parecer". Ora, se sua contribuição isto significou, não possibilitando nenhum ato vinculante, dele não pode repercutir responsabilidade, de molde a tipificar conduta ímproba. O senhor prefeito não estava adstrito ao citado parecer, apenas serviu o mesmo de subsídio (...)" fl. 649 6. A título de argumento obiter dictum sobreleva notar que: "O Departamento Jurídico opinou pela contratação de outra emissora, ante a inexigibilidade de licitação (art. 12, parágrafo único, do Decreto-lei 2.300/86), noticiando, ainda, que o Sistema Brasileiro de Televisão - SBT estaria colocando entraves à veiculação do referido "direito de resposta".

7. Consectariamente, o Tribunal local incidiu em error in judicando ao analisar o ilícito somente sob o ângulo objetivo.

8. A lei de improbidade administrativa prescreve no capítulo das penas que na sua fixação o "juiz levará em conta a extensão do dano causado, assim como o proveito patrimonial obtido pelo agente." (Parágrafo único do artigo 12 da lei nº 8.429/92).

9. In casu, a ausência de dano ao patrimônio público e de enriquecimento ilícito do agente público, em razão da efetiva prestação de serviços, reconhecidos pelo Tribunal local à luz do contexto fático delineado nos autos, revelam a desproporcionalidade da sanção econômica imposta à parte, ora Recorrente, a uma: porque o

elemento subjetivo, essencial à caracterização da improbidade administrativa, revela-se inexistente na hipótese em exame, por isso que a contratação da emissora de televisão, à míngua de licitação, foi precedida de parecer do Departamento Jurídico do Município de Diadema, fato que denota error in iudicando do Tribunal local ao analisar o ilícito somente sob o ângulo objetivo; a duas: em razão do afastamento pelo Tribunal local da responsabilidade dos demais agentes públicos demandados Secretário de Obras do Município de Diadema-SP e da Procuradora Municipal, subscriptora do parecer jurídico embasador da contratação in foco; Precedentes do STJ: REsp 626.204/RS, DJ 06.09.2007; MS 10.826/DF, DJ 04.06.2007; REsp 717375/PR, DJ 08.05.2006 e REsp 514820/SP, DJ 06.06.2005.

10. A aplicação das sanções previstas no art. 12 e incisos da Lei 8.429/92 se submetem ao prazo prescricional de 05 (cinco) anos, exceto a reparação do dano ao erário, em razão da imprescritibilidade da pretensão ressarcitória (art. 37, § 5º, da Constituição Federal de 1988). Precedentes do STJ: AgRg no REsp 1038103/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJ de 04/05/2009; REsp 1067561/AM, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 27/02/2009; REsp 801846/AM, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJ de 12/02/2009; REsp 902.166/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJ de 04/05/2009; e REsp 1107833/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJ de 18/09/2009.

11. Ressalva do entendimento do relator no sentido de que: (2.1) A Ação Civil Pública e a Ação Popular veiculam pretensões relevantes para a coletividade. (2.2) Destarte, hodiernamente ambas as ações fazem parte de um microsistema de tutela dos direitos difusos onde se encartam a moralidade administrativa sob seus vários ângulos e facetas. Assim, à míngua de previsão do prazo prescricional para a propositura da Ação Civil Pública, inafastável a incidência da analogia legis, recomendando o prazo quinquenal para a prescrição das Ações Civis Públicas, tal como ocorre com a prescritibilidade da Ação Popular, porquanto ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio. Precedentes do STJ: REsp 801.846/AM, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ de 12/02/2009; REsp 910625/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Rel. p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 04/09/2008; REsp 1063338/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ de 15/09/2008; REsp 890552/MG, Relator Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ de 22.03.2007; e REsp 406.545/SP, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 09.12.2002. (2.3) A Medida Provisória 2.180-35 editada em 24/08/2001, no afã de dirimir dúvidas sobre o tema, introduziu o art. 1º-C na Lei nº 9.494/97 (que alterou a Lei 7.347/85), estabelecendo o prazo prescricional de cinco anos para ações que visam a obter indenização por danos causados por agentes de pessoas jurídicas de direito público e privado prestadores de serviço público, senão vejamos: "Art. 4º A Lei no 9.494, de 10 de setembro de 1997, passa a vigorar acrescida dos seguintes artigos: "Art. 1º-C. Prescreverá em cinco anos o direito de obter indenização dos danos causados por agentes de pessoas jurídicas de direito público e de pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos." (NR) (2.4) A Lei 8.429/92, que regula o ajuizamento das ações civis de improbidade administrativa em face de agentes públicos, dispõe em seu art. 23: "Art. 23. As ações destinadas a levar a efeitos as sanções previstas nesta lei podem ser propostas: I - até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança; II - dentro do prazo prescricional previsto em lei específica para faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou emprego (...)" (2.5) A doutrina do tema assenta que: "Trata o art. 23 da prescrição das ações civis de improbidade administrativa (...). O prazo prescricional é de 5 anos para serem ajuizadas contra agentes públicos eleitos ou ocupantes de cargo de comissão ou de função de confiança, contados a partir do término do mandato ou do exercício funcional (inciso I). O prazo prescricional em relação aos demais agentes públicos que exerçam cargo efetivo ou emprego público, é o estabelecido em lei específica para as faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público (inciso II). No âmbito da União, é de 5 anos e começa a correr da data em que o fato tornou-se conhecido, não pendendo causa interruptiva ou suspensiva, e dos Estados ou Municípios, no prazo previsto nas leis por eles editadas sobre essa matéria. No caso de particulares acionados por ato de improbidade administrativa, por serem coniventes com o agente público improbo, tendo induzido-os ou concorrendo para a sua prática, entendo eu, que observa a regra dos incisos I ou II, conforme a qualificação do agente público envolvido. (...)" Marino Pazzaglini Filho, in Lei de Improbidade Administrativa Comentada, Atlas, 2007, p. 228-229 (2.6) Sob esse enfoque também é assente que: "(...) No entanto, não se pode deixar de trazer à baila, disposições a respeito da Ação Civil Pública trazidas pela Lei 8.429/92, que visa o controle da probidade administrativa, quando o ato de improbidade é cometido por agente público que exerça mandato, ou cargo em comissão com atribuições de direção, chefia e assessoramento, ou função de confiança. O art. 23 da Lei 8.429/92 dispõe: "Art. 23. As ações destinadas a levar a efeitos as sanções previstas nesta lei podem ser propostas: I - até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança; II - dentro do prazo prescricional previsto em lei específica para faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou emprego. Nota-se que simplesmente limitar-se a dizer que as ações civis públicas não prescrevem, não nos parece cientificamente correto afirmar, haja vista que o inc. I do art. 23 se refere ao prazo prescricional da Ação Civil Pública, quando o ato de improbidade administrativa tiver sido cometido por agente político, exercente dos cargos públicos e funções disciplinadas na citada lei. Em

relação aos casos não previstos no artigo acima citado, Mateus Eduardo Siqueira Nunes, citando Hely Lopes Meirelles, que entende que diante da ausência de previsão específica, estariam na falta de lei fixadora do prazo prescricional, não pode o servidor público ou o particular ficar perpetuamente sujeito a sanção administrativa por ato ou fato praticado há muito tempo. A esse propósito, O STF já decidiu que "a regra é a da prescritibilidade". Entendemos que, quando a lei não fixa o prazo da prescrição administrativa, esta deve ocorrer em cinco anos, à semelhança da prescrição das ações pessoais contra a Fazenda Pública (Dec. 20.910/32), das punições dos profissionais liberais (lei 6.838/80 e para a cobrança do crédito tributário (CTN, art. 174)" Fábio Lemos Zanão in Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo, RT, 2006, p 33-34 (2.7) A exegese dos dispositivos legais atinentes à questão sub examine conduz à conclusão de que o ajuizamento das ações de improbidade em face de agentes públicos eleitos, ocupantes de cargo em comissão ou de função de confiança, submetem-se ao prazo prescricional de 5 anos, cujo termo a quo é o término do mandato ou do exercício funcional, consoante a ratio essendi do art. 23, inciso I, da Lei 8429/92.

12. O exame dos autos revela que: (a) o mandato do co-réu, à época Prefeito do Município de Diadema-SP, expirou em 31.12.1992, consoante se infere do site oficial da Câmara Municipal de Diadema-SP, e o desembolso atinente à contratação dos serviços da emissora de televisão, para exercício do direito de resposta, efetivou-se em 06.05.1992, consoante Solicitação de Empenho (fl. 15); (b) a Ação Civil Pública, ajuizada em 26.03.1998 (fl. 02), objetiva a condenação dos demandados ao ressarcimento da quantia de CR\$ 154.620.000,00 (cento e cinquenta e quatro milhões, seiscentos e vinte mil cruzeiros) aos cofres da municipalidade, devidamente corrigida, a partir de 06.05.1992, em razão de suposta lesão ao erário.

13. In casu, o fato de a Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa veicular apenas pedido de ressarcimento ao erário coadjuvado pelo novel entendimento desta Corte, no sentido da imprescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário, conduz ao desprovimento da pretensão recursal quanto à ocorrência da prescrição para a propositura da ação ab origine.

14. Os Embargos de Declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC.

15. Embargos de Declaração acolhidos para sanar a omissão e dar provimento ao Recurso Especial, afastando a sanção imposta a José Augusto da Silva Ramos, ora Recorrente.

(EDcl no REsp 716.991/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 23/06/2010)."

Por outro lado, são imprescritíveis as ações que visam o ressarcimento ao erário decorrentes da prática de ilícitos, como ocorre no presente caso, nos termos do artigo 37, §5º, da Constituição Federal, consoante o entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça, conforme se pode observar dos seguintes arestos:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. POSSIBILIDADE. AÇÃO IMPRESCRITÍVEL. PRECEDENTES.

1. É entendimento desta Corte a ação civil pública, regulada pela Lei 7.347/85, pode ser cumulada com pedido de reparação de danos por improbidade administrativa, com fulcro na Lei 8.429/92, bem como que não corre a prescrição quando o objeto da demanda é o ressarcimento do dano ao erário público. Precedentes: REsp 199.478/MG, Min. Gomes de Barros, Primeira Turma, DJ 08/05/2000; REsp 1185461/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/06/2010; EDcl no REsp 716.991/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 23/06/2010; REsp

991.102/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24/09/2009; e REsp 1.069.779/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/11/2009.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Resp 1138564, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, vu, j. 16/12/2010, DJe 02/02/2011)."

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. IMPRESCRITIBILIDADE. ART. 37, § 5º, DA CF. APLICAÇÃO DAS PENALIDADES. PRAZO QUINQUENAL. DIES A QUO. TÉRMINO DO MANDATO DE PREFEITO. RECURSO PROVIDO.

1. "As ações destinadas a levar a efeito as sanções previstas nesta lei podem ser propostas: I - até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança" (art. 23 da Lei 8.429/92).

2. "...se o ato ímprobo for imputado a agente público no exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança, o prazo prescricional é de cinco anos, com termo a quo no primeiro dia após a cessação do vínculo" (REsp 1.060.529/MG).

3. In casu, não há falar em prescrição, de forma que subsiste para o ora recorrente o interesse em ter o mérito da ação civil pública analisado.

4. O art. 37, § 5º, da CF estabelece a imprescritibilidade das ações visando ao ressarcimento ao erário em decorrência de ilícitos praticados.

5. O comando constitucional não condicionou o exercício da ação à prévia declaração de nulidade do ato de improbidade administrativa.

6. Certamente, só há falar em ressarcimento se reconhecida, concretamente, a ilicitude do ato praticado. Entretanto, esse reconhecimento não prescinde de declaração de nulidade, conforme entendeu o Tribunal a quo. Assim fosse, tornar-se-ia letra morta o conteúdo normativo do art. 37, § 5º, da CF se não ajuizada no prazo legal a ação.

7. O prazo estabelecido no art. 23 da Lei 8.429/92 se refere à aplicação das sanções, e não ao ressarcimento ao erário.

8. O ressarcimento não constitui penalidade; é consequência lógica do ato ilícito praticado e consagração dos princípios gerais de todo ordenamento jurídico: *suum cuique tribuere* (dar a cada um o que é seu), *honeste vivere* (viver honestamente) e *neminem laedere* (não causar dano a ninguém).

9. Recurso especial provido para determinar o retorno dos autos à primeira instância para análise do mérito. (STJ - Resp 1028330/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, vu, j. 04/11/2010, DJe 12/11/2010). "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ATO DE IMPROBIDADE. AÇÃO PRESCRITA QUANTO AOS PEDIDOS CONDENATÓRIOS (ART. 23, II, DA LEI N.º 8.429/92). PROSSEGUIMENTO DA DEMANDA QUANTO AO PLEITO RESSARCITÓRIO. IMPRESCRITIBILIDADE.

1. O ressarcimento do dano ao erário, posto imprescritível, deve ser tutelado quando veiculada referida pretensão na inicial da demanda, nos próprios autos da ação de improbidade administrativa ainda que considerado prescrito o pedido relativo às demais sanções previstas na Lei de Improbidade.

2. O Ministério Público ostenta legitimidade ad causam para a propositura de ação civil pública objetivando o ressarcimento de danos ao erário, decorrentes de atos de improbidade, ainda que praticados antes da vigência da Constituição Federal de 1988, em razão das disposições encartadas na Lei 7.347/85. Precedentes do STJ: REsp 839650/MG, SEGUNDA TURMA, DJe 27/11/2008; REsp 226.912/MG, SEXTA TURMA, DJ 12/05/2003; REsp 886.524/SP, SEGUNDA TURMA, DJ 13/11/2007; REsp 151811/MG, SEGUNDA TURMA, DJ 12/02/2001.

3. A aplicação das sanções previstas no art. 12 e incisos da Lei 8.429/92 se submetem ao prazo prescricional de 05 (cinco) anos, exceto a reparação do dano ao erário, em razão da imprescritibilidade da pretensão ressarcitória (art. 37, § 5º, da Constituição Federal de 1988). Precedentes do STJ: AgRg no REsp 1038103/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 04/05/2009; REsp 1067561/AM, SEGUNDA TURMA, DJ de 27/02/2009; REsp 801846/AM, PRIMEIRA TURMA, DJ de 12/02/2009; REsp 902.166/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 04/05/2009; e REsp 1107833/SP, SEGUNDA TURMA, DJ de 18/09/2009.

4. Consectariamente, uma vez autorizada a cumulação de pedidos condenatório e ressarcitório em sede de ação por improbidade administrativa, a rejeição de um dos pedidos, in casu, o condenatório, porquanto considerada prescrita a demanda (art. 23, I, da Lei n.º 8.429/92), não obsta o prosseguimento da demanda quanto ao pedido ressarcitório em razão de sua imprescritibilidade.

5. Recurso especial do Ministério Público Federal provido para determinar o prosseguimento da ação civil pública por ato de improbidade no que se refere ao pleito de ressarcimento de danos ao erário, posto imprescritível." (STJ, REsp 1089492, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, vu, j. 04/11/2010, DJe 18/11/2010.)

Por estes fundamentos, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo pleiteado em sede de agravo. Comunique-se ao juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013024-21.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.013024-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)
APELADO(A) : VALDIR BLANCO JUNIOR -ME

ADVOGADO : SP272755 RONIJE CASALE MARTINS e outro(a)
No. ORIG. : 00130242120144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Observo que o presente recurso foi protocolizado tempestivamente.

A r. sentença monocrática, que julgou procedente o pedido formulado nesta ação ordinária proposta por VALDIR BALNCO JUNIOR-ME, sofreu reforma, por maioria.

Admito, portanto, os embargos infringentes opostos.

Encaminhem-se os autos para os fins do artigo 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013351-11.2014.4.03.6182/SP

2014.61.82.013351-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP078796 JOSE RUBENS ANDRADE FONSECA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP234221 CASSIA REGINA ANTUNES VENIER e outro(a)
No. ORIG. : 00133511120144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal ajuizada contra a Caixa Econômica Federal - CEF, movida pela Prefeitura Municipal de São Paulo, com o objetivo de cobrar crédito tributário inscrito em dívida ativa, referente a Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU correspondente aos exercícios de 2011 e 2012. Valor atribuído à causa: R\$ 2.781,33.

Ao proferir a sentença, o magistrado *a quo* julgou procedentes os embargos declarando extinto o processo e a execução fiscal nº 0051514-94.2013.403.6182. Condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado.

Irresignado, apelou o Município de São Paulo. Sustenta que a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no pólo passivo da ação, posto que é credora fiduciária e, portanto, proprietária e possuidora indireta do imóvel. Argumenta, ainda, a inaplicabilidade do artigo 27, § 8º, da Lei nº 9.514/97, para determinação do sujeito passivo do tributo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

A questão devolvida à apreciação deste Tribunal através do apelo interposto diz respeito à sujeição passiva da Caixa Econômica Federal em executivo fiscal que tem por objeto a cobrança de IPTU relativo a imóvel em que figura como credora fiduciária.

Pois bem.

A alienação fiduciária de imóvel restou instituída pela Lei nº 9.514/97 que, naquilo em que interessa ao deslinde da presente causa, dispõe que:

"Art. 17. As operações de financiamento imobiliário em geral poderão ser garantidas por:

I - hipoteca;

II - cessão fiduciária de direitos creditórios decorrentes de contratos de alienação de imóveis;

III - caução de direitos creditórios ou aquisitivos decorrentes de contratos de venda ou promessa de venda de imóveis;

IV - alienação fiduciária de coisa imóvel.

§ 1º As garantias a que se referem os incisos II, III e IV deste artigo constituem direito real sobre os respectivos

objetos.

(...).

Art. 22. *A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.*

(...)

Art. 23. *Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.*

Parágrafo único. *Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.*

(...)." (g.n.)

Tem-se, assim, que a alienação fiduciária de bem imóvel é a operação através da qual o devedor/fiduciante, visando a garantia de determinada obrigação frente ao credor/fiduciário, concede a este a propriedade resolúvel de um imóvel (art. 22), cuja posse fica desdobrada entre o devedor, que passa a ser possuidor direto, e o credor que se torna possuidor indireto do bem (art.23).

Dessarte, ante a clareza da norma de regência, nenhuma dúvida há que, registrado o contrato de alienação fiduciária, o credor torna-se proprietário fiduciário e possuidor indireto do imóvel.

De outro turno, acerca do Imposto Predial e Territorial Urbano, prevê o Código Tributário Nacional que:

"Art. 32. *O imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município.*

(...)

Art. 34. *Contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título." (g.n.)*

À vista dos referidos regramentos, forçoso concluir que o credor fiduciário não pode ser considerado como proprietário do imóvel para fins de sujeição passiva do IPTU, na medida em que proprietário, **como definido na lei civil - artigo 1.228 do Código Civil** -, é aquele possuidor dos direitos de uso, gozo e disposição do bem, o que não ocorre no caso de propriedade fiduciária, onde não se fazem presentes nenhum desses direitos.

De outro vértice, o argumento no sentido de que o credor fiduciário é possuidor indireto do imóvel e que, nessa condição, seria contribuinte do imposto, *ex vi* do artigo 34 do CTN acima transcrito, também não comporta acolhimento.

Isso porque, conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, o referido dispositivo deve ser interpretado à luz do inciso I do artigo 156 da Constituição Federal, segundo o qual "*compete aos Municípios instituir impostos sobre a propriedade predial e territorial urbana*".

Desse modo, entende-se que a posse apta a ensejar a incidência do IPTU, somente seria aquela qualificada pelo *animus domini*, não incidindo sobre a posse exercida de forma precária e que não tem por objeto a efetiva aquisição da propriedade, tal como acontece nos casos do credor fiduciário que, possuindo a posse indireta do imóvel, não tem por objetivo a aquisição definitiva da propriedade do bem.

Confiram-se, a respeito do tema, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. BEM PÚBLICO. IMÓVEL. (RUAS E ÁREAS VERDES). CONTRATO DE CONCESSÃO DE DIREITO REAL DE USO. CONDOMÍNIO FECHADO. IPTU. NÃO-INCIDÊNCIA. POSSE SEM ANIMUS DOMINI. AUSÊNCIA DO FATO GERADOR DO TRIBUTO (ARTS. 32 E 34, CTN).

1. *A controvérsia refere-se à possibilidade ou não da incidência de IPTU sobre bens públicos (ruas e áreas verdes) cedidos com base em contrato de concessão de direito real de uso a condomínio residencial.*

2. *O artigo 34 do CTN define como contribuinte do IPTU o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título. Contudo, a interpretação desse dispositivo legal não pode se distanciar do disposto no art. 156, I, da Constituição Federal. Nesse contexto, a posse apta a gerar a obrigação tributária é aquela qualificada pelo animus domini, ou seja, a que efetivamente esteja em vias de ser transformada em propriedade, seja por meio da promessa de compra e venda, seja pela posse ad usucapionem. Precedentes.*

3. *A incidência do IPTU deve ser afastada nos casos em que a posse é exercida precariamente, bem como nas demais situações em que, embora envolvam direitos reais, não estejam diretamente correlacionadas com a aquisição da propriedade.*

4. *Na hipótese, a concessão de direito real de uso não viabiliza ao concessionário tornar-se proprietário do bem público, ao menos durante a vigência do contrato, o que descaracteriza o animus domini.*

5. *A inclusão de cláusula prevendo a responsabilidade do concessionário por todos os encargos civis, administrativos e tributários que possam incidir sobre o imóvel não repercute sobre a esfera tributária, pois a instituição do tributo está submetida ao princípio da legalidade, não podendo o contrato alterar a hipótese de incidência prevista em lei. Logo, deve-se reconhecer a inexistência da relação jurídica tributária nesse caso.*

6. *Recurso especial provido."*

(STJ, REsp 1091198/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 24/05/2011, DJe 13/06/2011,

g.n.)

"TRIBUTÁRIO. IPTU. CONTRIBUINTE. ARTS. 32 E 34 DO CTN. IMÓVEL PÚBLICO PERTENCENTE À UNIÃO. CONTRATO DE CESSÃO DE USO. CESSIONÁRIO É POSSUIDOR POR RELAÇÃO DE DIREITO PESSOAL. IMPOSSIBILIDADE DE FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.

1. Os impostos caracterizam-se pela compulsoriedade que encerram, sem a necessidade da comprovação de contraprestação específica, por isso que, tratando-se de IPTU, o seu fato gerador, à luz do art. 32 do CTN, é a propriedade, o domínio útil ou a posse.

2. O cessionário do direito de uso não é contribuinte do IPTU, haja vista que é possuidor por relação de direito pessoal, não exercendo animus domini, sendo possuidor do imóvel como simples detentor de coisa alheia.

Precedentes: AgRg no Ag 1207082/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJe 14/04/2010; AgRg no Ag 1243867/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 12/03/2010; AgRg no REsp 885.353/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 06/08/2009; AgRg no Ag 1129472/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, DJe 01/07/2009; REsp 933.699/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 28/03/2008; AgRg no REsp 947267/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 18/10/2007; REsp 681406/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 28/02/2005; REsp 325489/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 24/02/2003.

3. O STF consolidou o mesmo entendimento, no seguintes termos: 'Recurso Extraordinário. 2. IPTU. Imóvel da União destinado à exploração comercial. 3. Contrato de concessão de uso. Posse precária e desdobrada. 4. Impossibilidade de a recorrida figurar no pólo passivo da obrigação tributária. Precedente. Recurso extraordinário a que se nega provimento.' (RE 451152, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, DJ 27-04-2007)

4. A doutrina assevera que 'O preceito do CTN que versa a sujeição passiva do IPTU não inova a Constituição, 'criando por sua conta' um imposto sobre a posse e o domínio útil. Não é qualquer posse que deseja ver tributada. Não é a posse direta do locatário, do comodatário, do arrendatário de terreno, do administrador de bem de terceiro, do usuário ou habitador (uso e habitação) ou do possuidor clandestino ou precário (posse nova etc.). A posse prevista no Código Tributário como tributável é a de pessoa que já é ou pode ser proprietária da coisa' Corolário desse entendimento é ter por inválida a eleição dos meros detentores de terras públicas como contribuintes do imposto.' (Aires Barreto in Curso de Direito Tributário, Coordenador Ives Gandra da Silva Martins, 8ª Edição - Imposto Predial e Territorial Urbano, p.736/737)

5. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1205250/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 26/10/2010, DJe 16/11/2010.

g.n.)

"Recurso Extraordinário. 2. IPTU. Imóvel da União destinado à exploração comercial. 3. Contrato de concessão de uso. Posse precária e desdobrada. 4. Impossibilidade de a recorrida figurar no pólo passivo da obrigação tributária. Precedente. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, RE 451152, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 22/08/2006, DJe- 27/04/2007, g.n.)

Agregue-se, ademais, que este Tribunal tem entendido que, no tocante à responsabilidade tributária do credor fiduciário de imóvel, deve ser observado o quanto disposto no § 8º do artigo 27 da Lei nº 9.514/97, segundo o qual:

"Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

(...)

§ 8º Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)" (g.n.)

O entendimento firmado centra-se no argumento de que a referida disposição é exceção àquela prevista no artigo 123 do CTN, segundo a qual "salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes."

Confiram-se, a propósito, os seguintes julgados:

"AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA INDEVIDA. ILEGITIMIDADE DA CEF.

1. A análise da matrícula 136.834 perante o 8º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de São Paulo revela que a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel que ensejou a cobrança do ISS na condição de credora fiduciária desde 20 de julho de 2010.

2. Nestes termos, aplicável à espécie o disposto no art. 27, § 8º da Lei n.º 9.514/97, segundo o qual: Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos

deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.

3. Tal previsão, ao atribuir ao devedor fiduciante a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel, quando no exercício da posse direta, constitui-se em exceção à regra exposta no art. 123 do CTN, que trata da 'inoponibilidade de convenções particulares à Fazenda Pública que pretendam modificar a definição legal do sujeito passivo de obrigação tributária'.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido".

(AC 0016228-89.2012.4.03.6182, Relatora Desembargado Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, j. 24/04/2014, v.u., D.E. 09/05/2014)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARÁGRAFO 8º DO ARTIGO 27 DA LEI 9.514/97. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CREDORA FIDUCIÁRIA. ILEGITIMIDADE.

- A questão da responsabilidade quanto aos tributos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel cuja posse tenha sido transferida por meio de alienação fiduciária encontra previsão específica na Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, especificamente no parágrafo 8º de seu artigo 27.

- In casu, observa-se da Certidão de Registro de Imóveis de fls. 21/23, que o imóvel ao qual se refere a taxa objeto da execução fiscal foi alienado fiduciariamente à Caixa Econômica Federal que, nos termos do referido parágrafo 8º do artigo 27 da Lei 9.514/97, figura como proprietária tão somente na condição de credora fiduciária, o que exclui sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução.

- Na condição de mera credora fiduciária, não se caracteriza a instituição financeira como usuária, ainda que potencial, da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD, o que reafirma sua ilegitimidade.

- Outrossim, a regra inserta no parágrafo 2º do artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, que prevê os proprietários não usuários devem requer sua exclusão do cadastro fiscal para fins de responsabilização fiscal, não tem o condão de se sobrepor à Lei n.º 9.514/97, à vista de sua hierarquia federal.

- Não há que se falar em violação aos artigos 1º e 30 da Constituição Federal e 77 e 123 do CTN, na medida em que a Lei n.º 9.514/97 foi concebida para regular as situações jurídicas ocorridas no âmbito da alienação fiduciária de imóveis e, por tal razão, se caracteriza como uma exceção às regras gerais tributárias constantes do Código Tributário Nacional.

- Apelação desprovida."

(AC n.º 0010763-7.2009.4.03.6182, Relatora Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, Quarta Turma, j. 27/02/2014, v.u., D.E. 25/03/2014)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES - TRSD. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CREDORA FIDUCIÁRIA. I LEGITIMIDADE.

1. Por força do art. 109 do Código Tributário Nacional, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.

2. A alienação fiduciária de bens imóveis trata-se de um negócio jurídico pelo qual o devedor-fiduciante contrata a transferência da propriedade de coisa imóvel ao credor-fiduciário com o objetivo de garantia. **Conclui-se que, de fato, a Caixa Econômica Federal é proprietária do imóvel, mas tal propriedade equivale a um direito real de garantia, visto que o uso e o gozo do bem ficam a cargo da devedora-fiduciante, agindo como se proprietária fosse.**

3. Aplica-se à espécie o disposto no art. 27, § 8º, da Lei n.º 9.514/97, na redação dada pela Lei 10.931/2004, segundo o qual: 'Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.'

4. Existindo previsão legal acerca do tema, entende-se que deve ser analisada como exceção à regra prevista no art. 123 do CTN ('Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.') Deste modo, a responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária deve ficar a cargo do devedor fiduciante.

5. O artigo 86 da Lei Municipal n.º 13.478/02, com as alterações dadas pelas Leis Municipais n.º 13.522/2003 e 13.699/2003, informa ser 'contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei.' Conclui-se que o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, restando, assim, patente a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da presente execução fiscal, uma vez que se encontra na posição de credora fiduciária do imóvel, não usufruindo, ainda que em potencial, dos serviços prestados pelo Município exequente.

6. Precedentes desta Corte: AC 00552627620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO; AC

00263466120114036182, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO.

7. Apelação desprovida."

(AC 0038037-43.2009.4.03.6182, Relatora Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, Terceira Turma, j. 17/10/2013, D.E 25/10/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. ILEGITIMIDADE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.

I. In casu, a CEF é proprietária do imóvel, porém na condição de credora fiduciária, nos termos do previsto na Lei 9.514/1997.

II. Havendo disposição de Lei atribuindo responsabilidade pelo pagamento de tributos que recaiam sobre o imóvel ao devedor fiduciante (Lei 9.514/1997, §8º do artigo 27), verifica-se a exceção prevista no artigo 123 do CTN, sendo a CEF ilegítima para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

III. Acrescente-se que, de acordo com o previsto no artigo 86 da Lei Municipal 13.478/2002, 'É contribuinte da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD o munícipe-usuário dos serviços previstos no artigo 83, conforme definido nesta lei'. Assim, o contribuinte da taxa somente pode ser o usuário, efetivo ou potencial, dos serviços de coleta de resíduos sólidos, e não a CEF, credora fiduciária do imóvel, conforme consignado pelo Juízo.

IV. Apelação desprovida."

(AC 0026346-61.2011.4.03.6182, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma, j. 07/03/2013, D.E. 21/03/2013)

Destarte, e à vista da especialidade do regramento previsto na Lei nº 9.514/97, não deve prevalecer eventual argumento de ofensa à disposição constitucional contida na alínea "a" do inciso III do artigo 146 da Constituição Federal, que preceitua que:

"Art. 146. Cabe à lei complementar:

(...)

III - estabelecer **normas gerais** em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;

(...)" (g.n.)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta, mantendo a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para recursos, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006573-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006573-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ELISANGELA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : RICARDO ASSED BEZERRA DA SILVA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP086929 GLEIDES PIRRO GUASTELLI RODRIGUES e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00013399620134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELISANGELA PEREIRA DA SILVA contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais que rejeitou a exceção de pré-executividade.

A agravante narra que apresentou exceção de pré-executividade explicitando, em suma, o excesso de execução, em razão da inobservância do princípio da legalidade tributária na fixação das anuidades, bem como a nulidade da CDA, diante da inocorrência do fato gerador do tributo (efetivo exercício da profissão).

Explica que, em face do valor irrisório da execução, é de rigor o reconhecimento da falta de interesse de agir do exequente.

Alega que, embora inscrita no Conselho Regional como Auxiliar de Enfermagem, nunca exerceu a profissão.

Afirma que o fato gerador das anuidades é o exercício profissional por pessoa inscrita no Conselho.

Sustenta que inexistente o pressuposto fático justificador da cobrança da exação executada por intermédio da execução fiscal.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

Nos termos do artigo 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

A exceção de pré-executividade autoriza que o devedor se volte contra o crédito do exequente sem prestar garantia do juízo, desde que a matéria invocada seja de ordem pública. Tem, efetivamente, como pressuposto de admissibilidade "prova inequívoca dos fatos alegados", pois caso contrário deverá o devedor valer-se dos embargos, que lhe ensejarão ampla dilação probatória.

Entretanto, há possibilidade de serem arguidas também causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, inclusive a prescrição, desde que desnecessária qualquer dilação probatória, ou seja, desde que seja de plano, por prova documental inequívoca, comprovada a inviabilidade da execução.

Anoto, ainda, que este incidente é exceção, continuando a regra a ser a impugnação através dos embargos à execução.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

No presente caso, as alegações deduzidas devem ser discutidas apenas nos embargos à execução, já que não há causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente.

Destaco que a Lei nº 6.830/80 - Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 16, não permite que se oponha exceção de direito material fora dos embargos à execução.

Saliento que o título executivo se reveste de presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei n. 6.830/80 e pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução, conforme o precedente colacionado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. HIPÓTESES DE CABIMENTO. MATÉRIA COGNOSCÍVEL DE OFÍCIO E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.110.925/SP PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC. HIPÓTESE EM QUE NÃO SE APLICA A MULTA PREVISTA NO § 2º DO ART. 557, DO CPC.

(...)

3. Não é de se cogitar que o juiz possa conhecer de ofício, em sede de execução fiscal, de nulidade do processo administrativo sob o qual constituiu-se o crédito exequendo, mormente pelo fato de que a execução fiscal pressupõe o encerramento daquele, possuindo, ainda, presunção de certeza e liquidez da CDA nos termos dos arts. 3º da Lei n. 6.830/80 e 204 do CTN. Dessa forma, a exceção de pré - executividade se presta a provocar o magistrado a se pronunciar sobre questão que, a rigor, não necessita de alegação das partes, visto que somente pode versar sobre questões cognoscíveis de ofício, o que efetivamente não é o caso dos autos, sendo certo que os embargos à execução são a via adequada para desconstituir a CDA com base em provas.

(...)."

(AgRg no REsp 712041/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 20/10/2009, DJe 04/11/2009, destaqui)

Neste contexto, não se trata de situação excepcional a permitir o acolhimento da defesa, a não ser pela oposição dos embargos à execução.

Transcrevo a bem lançada decisão guerreada, "in verbis":

"...

É possível a defesa do executado nos próprios autos de execução desde que apresente prova inequívoca do seu direito (CTN, art. 204, único e Lei 6.830/80, artigo 3º, único). Em suma, que a matéria independa de qualquer

dilação probatória.

Assim, se o reconhecimento das alegações do executado depende da análise de provas para a formação do juízo, o único meio para a defesa do contribuinte são os embargos.

O E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região tem decidido da mesma forma, conforme se depreende da seguinte decisão: "Assim, sabe-se que a denominada exceção de pré-executividade admite a defesa do executado sem a garantia do juízo somente nas hipóteses excepcionais de pagamento ou ilegitimidade de parte documentalmente comprovados, cancelamento do débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, o que, in casu, não ocorre." (AI nº 2000.03.00.009654-2/SP, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Andrade Martins, decisão de 28-03-2000).

No caso em tela, em face da manifestação da exequente e verificando as alegações da executada, entendo que a matéria requer dilação probatória para uma análise mais apurada dos fatos, sendo própria, portanto, para ser discutida em sede de embargos após a devida garantia do juízo.

Diante do exposto, indefiro o pedido da executada.

... "

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009027-60.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.009027-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : C R d M d E d M G d S
ADVOGADO : MS015803 RODRIGO FLAVIO BARBOZA DA SILVA
AGRAVADO(A) : A J R D O
ADVOGADO : MS004889A OSMAR BAPTISTA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00006115320124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Todavia, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que o recorrente deixou de instruir o agravo com a cópia da procuração outorgada ao seu advogado e cadeia de substabelecimentos, documentos declarados obrigatórios pelo inciso I, do art. 525, do Código de Processo Civil.

É ônus exclusivo do agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias à exata compreensão da controvérsia, bem como zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão.

Não se admite, assim, a juntada posterior de documentos, por ocorrência de preclusão consumativa. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgados abaixo colacionados, manifestou-se no mesmo sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRAZO EM DOBRO. CPC, ART. 191. PROCURADORES DIFERENTES. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO DA CADEIA DE REPRESENTAÇÃO DO LITISCONSORTE QUE DETERMINARIA A INCIDÊNCIA DA NORMA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. 'Pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que não basta apenas a juntada de substabelecimento, é necessário que exista anterior outorga de procuração ao advogado substabelecido' (AgRg no AREsp n. 450.310/PR, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 5/8/2014, DJe 25/8/2014).

2. Coerentemente com esse entendimento jurisprudencial, não se pode admitir que os litisconsortes gozem do prazo em dobro, previsto no art. 191 do CPC, para a interposição de recurso especial se não está devidamente documentada a cadeia de representação daquele litisconsorte que, tendo procurador diferente, determinaria a

incidência da norma que outorga tal prerrogativa processual.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no AREsp 566.397/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 10/03/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ARTIGO 525, I, CPC. PROCURAÇÃO E SUBSTABELECIMENTOS. PRECEDENTES.

1. Erro material na data do instrumento procuratório não afasta, por si só, a validade da cadeia de substabelecimentos juntada no agravo de instrumento originário, que se presume verdadeira.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1469120/PE, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 02/03/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 115/STJ. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO POR ADVOGADO SEM PROCURAÇÃO NOS AUTOS. ART. 13 DO CPC. REGULARIZAÇÃO PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE. INSTÂNCIA ESPECIAL. PRECEDENTES. PROVIMENTO NEGADO.

1. "Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos" (Súmula 115/STJ).

2. Consolidada a orientação deste Pretório quanto à impossibilidade de, no âmbito do recurso especial, proceder-se à abertura do prazo a que alude o art. 13 do CPC, para fins de regularização da representação processual.

3. Esta Corte Superior de Justiça já firmou entendimento de que, em caso de substabelecimento, é indispensável que a parte junte aos autos a procuração conferindo poderes ao advogado substabelecido, sem a qual não se pode aferir a regularidade da representação.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 581.989/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 27/02/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. PROCURAÇÃO DE UM DOS AGRAVANTES. ART. 525, INCISO I, DO CPC. INOVAÇÃO INDEVIDA EM SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL.

1. Se as questões trazidas à discussão foram dirimidas, pelo Tribunal de origem, de forma suficientemente ampla e fundamentada, deve ser afastada a alegada violação ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a ausência, no momento da interposição, das peças obrigatórias de que trata o art. 525, inciso I, do CPC (dentre as quais a cópia da procuração outorgada ao advogado de todos os agravantes, incluída a cadeia de substabelecimentos), importa em não conhecimento do agravo de instrumento.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 584.226/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 06/02/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. PROCURAÇÃO DO AGRAVADO. ART. 525, I, DO CPC.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a ausência, no momento da interposição, das peças obrigatórias de que trata o art. 525, inciso I, do CPC (dentre as quais a cópia da procuração outorgada ao advogado do agravado), importa em não conhecimento do agravo de instrumento.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 606.175/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 06/02/2015)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, I, CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. PROCURAÇÃO DO AGRAVADO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 249, § 1º, DO CPC. SÚMULA Nº 282/STF. PROVIDÊNCIA. ART 13 DO CPC. INAPLICABILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de não se conhecer do agravo de instrumento interposto sem a procuração do advogado do agravado, peça obrigatória nos termos do art. 525, I, do CPC.

2. Esta Corte já pacificou o entendimento de que é dever do recorrente comprovar, no instante da interposição do recurso, que os pressupostos de admissibilidade foram atendidos, sob pena de preclusão consumativa.

3. Se o conteúdo normativo do dispositivo apontado no recurso não foi objeto de debate pelas instâncias ordinárias, tem incidência o enunciado da Súmula n° 282/STF.

4. A providência do art. 13 do CPC é cabível na hipótese da irregularidade na representação ocorrer em sede de recurso de apelação.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 99.576/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 25/09/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DA CADEIA COMPLETA DE PROCURAÇÕES DA AGRAVANTE. INEXISTÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA.

1. A procuração constante dos autos não supre a falta da peça obrigatória, porquanto não demonstrada a sucessão entre a Continental Banco S/A e a ora embargante.

2. É obrigatória a apresentação da cadeia completa de procurações do agravante, peças essenciais à formação do instrumento, nos termos do art. 544, § 1º, do CPC, sendo insuficiente apenas o substabelecimento.

3. Embargos de Declaração acolhidos sem efeitos infringentes."

(STJ, EDAGA 200702384590, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 31/8/2009)

Ressalte-se, por oportuno, que a cópia do substabelecimento colacionado à folha 199 não substitui a procuração - documento imprescindível à verificação da outorga de poderes da parte constituinte ao seu advogado - sendo insuficiente para suprir a exigência.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Processe-se em segredo de justiça, em consonância com o feito principal.

Intime-se. Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de julho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011381-58.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011381-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : DENTARIA CAMPINEIRA LTDA
ADVOGADO : SP115005 VAGNER LUIS NOGUEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00149257720124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Contudo, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que a agravante deixou de promover a regularização do feito nos termos do despacho de fl. 247.

Desta forma, **nego seguimento** ao presente agravo com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012522-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012522-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : TEXTIL THOMAZ FORTUNATO LTDA
ADVOGADO : SP198445 FLAVIO RICARDO FERREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00011888020134036134 1 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Fls. 262/268: Compulsando os autos, verifico que, intimada a apresentar Laudo de Avaliação dos bens imóveis penhorados nos autos, a fim de que se pudesse aferir a suficiência da garantia do débito exequendo, a agravante juntou documentos que constituem prova unilateral (laudos de avaliação lavrados por empresa contratada).

Diante da necessidade de instruir o instrumento com as peças necessárias ao conhecimento da controvérsia aqui colocada, intime-se a agravante para que atenda decisivamente à determinação desta Relatora, acostando aos presentes autos Laudo de Avaliação lavrado por Oficial de Justiça, com indicação precisa do valor representado pelos imóveis penhorados.

Após, tornem os autos conclusos para análise do pedido de antecipação da tutela recursal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012752-57.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.012752-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : C R d M d E d M G d S
ADVOGADO : MS015803 RODRIGO FLAVIO BARBOZA DA SILVA
AGRAVADO(A) : A F C
ADVOGADO : RODRIGO BRAZ BARBOSA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : A J R D O
ADVOGADO : MS004889A OSMAR BAPTISTA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00091824720114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.
Todavia, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que o recorrente deixou de instruir o agravo com a

cópia da procuração outorgada ao seu advogado e cadeia de substabelecimentos, documentos declarados obrigatórios pelo inciso I, do art. 525, do Código de Processo Civil.

É ônus exclusivo do agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias à exata compreensão da controvérsia, bem como zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão.

Não se admite, assim, a juntada posterior de documentos, por ocorrência de preclusão consumativa. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgados abaixo colacionados, manifestou-se no mesmo sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRAZO EM DOBRO. CPC, ART. 191. PROCURADORES DIFERENTES. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO DA CADEIA DE REPRESENTAÇÃO DO LITISCONSORTE QUE DETERMINARIA A INCIDÊNCIA DA NORMA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. *"Pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que não basta apenas a juntada de substabelecimento, é necessário que exista anterior outorga de procuração ao advogado substabelecido" (AgRg no AREsp n. 450.310/PR, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 5/8/2014, DJe 25/8/2014).*

2. *Coerentemente com esse entendimento jurisprudencial, não se pode admitir que os litisconsortes gozem do prazo em dobro, previsto no art. 191 do CPC, para a interposição de recurso especial se não está devidamente documentada a cadeia de representação daquele litisconsorte que, tendo procurador diferente, determinaria a incidência da norma que outorga tal prerrogativa processual.*

3. *Embargos de declaração rejeitados.*

(EDcl no AgRg no AREsp 566.397/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 10/03/2015)."

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ARTIGO 525, I, CPC. PROCURAÇÃO E SUBSTABELECIMENTOS. PRECEDENTES.

1. *Erro material na data do instrumento procuratório não afasta, por si só, a validade da cadeia de substabelecimentos juntada no agravo de instrumento originário, que se presume verdadeira.*

2. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1469120/PE, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 02/03/2015)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 115/STJ. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO POR ADVOGADO SEM PROCURAÇÃO NOS AUTOS. ART. 13 DO CPC. REGULARIZAÇÃO PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE. INSTÂNCIA ESPECIAL. PRECEDENTES. PROVIMENTO NEGADO.

1. *"Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos" (Súmula 115/STJ).*

2. *Consolidada a orientação deste Pretório quanto à impossibilidade de, no âmbito do recurso especial, proceder-se à abertura do prazo a que alude o art. 13 do CPC, para fins de regularização da representação processual.*

3. *Esta Corte Superior de Justiça já firmou entendimento de que, em caso de substabelecimento, é indispensável que a parte junte aos autos a procuração conferindo poderes ao advogado substabelecido, sem a qual não se pode aferir a regularidade da representação.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no AREsp 581.989/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 27/02/2015)."

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. PROCURAÇÃO DE UM DOS AGRAVANTES. ART. 525, INCISO I, DO CPC. INOVAÇÃO INDEVIDA EM SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL.

1. *Se as questões trazidas à discussão foram dirimidas, pelo Tribunal de origem, de forma suficientemente ampla e fundamentada, deve ser afastada a alegada violação ao art. 535 do Código de Processo Civil.*

2. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a ausência, no momento da interposição, das peças obrigatórias de que trata o art. 525, inciso I, do CPC (dentre as quais a cópia da procuração outorgada ao advogado de todos os agravantes, incluída a cadeia de substabelecimentos), importa em não conhecimento do agravo de instrumento.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no AREsp 584.226/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 06/02/2015)."

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. PROCURAÇÃO DO AGRAVADO. ART. 525, I, DO CPC.

1. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a ausência, no momento da interposição, das peças obrigatórias de que trata o art. 525, inciso I, do CPC (dentre as quais a cópia da procuração outorgada ao advogado do agravado), importa em não conhecimento do agravo de instrumento.*

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

(AgRg no AREsp 606.175/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 06/02/2015)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, I, CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. PROCURAÇÃO DO AGRAVADO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ART. 249, § 1º, DO CPC. SÚMULA Nº 282/STF. PROVIDÊNCIA. ART 13 DO CPC. INAPLICABILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de não se conhecer do agravo de instrumento interposto sem a procuração do advogado do agravado, peça obrigatória nos termos do art. 525, I, do CPC.

2. Esta Corte já pacificou o entendimento de que é dever do recorrente comprovar, no instante da interposição do recurso, que os pressupostos de admissibilidade foram atendidos, sob pena de preclusão consumativa.

3. Se o conteúdo normativo do dispositivo apontado no recurso não foi objeto de debate pelas instâncias ordinárias, tem incidência o enunciado da Súmula nº 282/STF.

4. A providência do art. 13 do CPC é cabível na hipótese da irregularidade na representação ocorrer em sede de recurso de apelação.

5. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 99.576/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/09/2014, DJe 25/09/2014)."

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DA CADEIA COMPLETA DE PROCURAÇÕES DA AGRAVANTE. INEXISTÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA.

1. A procuração constante dos autos não supre a falta da peça obrigatória, porquanto não demonstrada a sucessão entre a Continental Banco S/A e a ora embargante.

2. É obrigatória a apresentação da cadeia completa de procurações do agravante, peças essenciais à formação do instrumento, nos termos do art. 544, § 1º, do CPC, sendo insuficiente apenas o substabelecimento.

3. Embargos de Declaração acolhidos sem efeitos infringentes."

(STJ, EDAGA 200702384590, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE 31/8/2009)."

Ressalte-se, por oportuno, que a cópia do substabelecimento colacionado à folha 224, não substitui a procuração - documento imprescindível à verificação da outorga de poderes da parte constituinte ao seu advogado - sendo insuficiente para suprir a exigência.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Processe-se em segredo de justiça, em consonância com o feito principal.

Intime-se. Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de junho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013179-54.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.013179-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MEGA IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA -ME
ADVOGADO : MS010636 CLAUDEMIR LIUTI JUNIOR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO : RAFAEL NASCIMENTO DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMAMBAI MS
No. ORIG. : 08016001620148120004 1 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de concessão do benefício da assistência judiciária gratuita em embargos à execução fiscal.

Inconformada recorre a embargante, ressaltando enfrentar situação econômica precária.

Decido.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito temos que a Carta Maior não fez distinção quanto à pessoa física ou jurídica, dispondo de forma ampla que todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos gozarão da assistência judiciária.

Por outro lado a Lei nº 1.060/50, que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

"Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família."

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família.

Logo, da leitura dos citados artigos temos que, embora as pessoas jurídicas não se incluam no rol dos necessitados, conforme estabelece a norma infraconstitucional, a disposição da Lei Maior requer interpretação extensiva da lei de assistência judiciária gratuita.

Isso quer dizer que também a pessoa jurídica que não dispuser de recursos para demandar - ou se defender - poderá fruir da gratuidade da assistência em prol do livre acesso ao Judiciário.

Por sua vez, o princípio da proteção aos necessitados ensejaria, em tese, a negativa do benefício às sociedades cuja atividade preponderante visasse à obtenção de lucros, por incompatibilidade lógica com a situação de miserabilidade descrita na norma legal.

Contudo, mesmo quanto à empresa comercial, a jurisprudência dominante já firmou entendimento no sentido da possibilidade de serem concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser deferido às pessoas jurídicas, desde que comprovada a sua impossibilidade de arcar com os encargos financeiros do processo. Precedentes da Corte.

2. A lacração indevida da empresa, impossibilitando o seu funcionamento por mais de um ano, fato que ocasionou a propositura de ação de reparação de danos, evidencia a sua impossibilidade de suportar as despesas do processo, sem que isso dificulte a sua própria manutenção.

(Omissis)."

(STJ, RESP 200201011719/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, v.u., DJ 22/04/2003, pág. 205)

No Supremo Tribunal Federal a questão também tem recebido idêntico tratamento conforme se vê do julgado abaixo transcrito:

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA.

1. A regra é ter-se como destinatária da assistência judiciária gratuita pessoa natural. Isso ocorre ante a cláusula final do artigo 4º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, no que revela a condição de não se poder pagar as custas do processo e os honorários de advogado "sem prejuízo próprio ou de sua família". Admita-se, no entanto, que, além das pessoas naturais, também as jurídicas sejam destinatárias do benefício, ante a regra linear viabilizadora do acesso ao judiciário. É preciso, entretanto, que se demonstre a falta de recursos, já que se presume o contrário, especialmente em relação àqueles que estão no comércio. No caso dos autos, deixou a requerente de provar a situação de dificuldades.

2. Indefiro a gratuidade."

(STF, Pet. 2459, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ 05/11/2001, pág. 00013)

Assim, em que pese a possibilidade de se conceder gratuidade judiciária às pessoas jurídicas, há de se perquirir quanto à efetiva insuficiência econômica da demandante.

Na hipótese não antevejo presente, neste juízo preambular, o requisito autorizador à concessão do benefício pretendido, uma vez que os documentos colacionados pela agravante não comprovam de forma inequívoca a alegada precariedade e insuficiência de recursos financeiros.

Ora, a pessoa jurídica que tem atividade lucrativa deve apresentar prova robusta de sua situação, consubstanciada, dentre outros, em balanços ou balancetes da empresa corroborados pela declaração de rendimentos apresentada à Receita Federal.

A existência de execuções e cobranças em curso contra a agravante não induz, necessariamente, à conclusão de impossibilidade financeira.

Frise-se que mera afirmação da agravante não é suficiente para o deferimento do pedido, porquanto a

demonstração da impossibilidade momentânea de recolhimento da taxa judiciária e custas processuais deve estar cabalmente demonstrada por documentos idôneos, os quais apontem inequivocamente que o recolhimento das custas inviabilizará o prosseguimento das atividades empresariais.

Eventuais prejuízos financeiros experimentados em determinado período são naturalmente decorrentes da atividade comercial e comum a todas as empresas, portanto, não justificam, sem exame minucioso e criterioso, a concessão da gratuidade nos feitos judiciais.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Promova a agravante a regularização do preparo do recurso, nos termos da Resolução nº 426/2011 de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04, no prazo de 05 dias sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 06 de julho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013726-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013726-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CREMASCO CARROCARIAS LTDA
ADVOGADO : SP099916 OLAVO GLIORIO GOZZANO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
No. ORIG. : 09.00.00759-1 A Vr ITU/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, na hipótese, considerando a informação trazida pelo executado acerca de sua adesão ao Parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 o que, inclusive, culminou com o deferimento de sobrestamento do feito pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, sem que se tenha notícia de sua exclusão do referido programa, promova o agravante a juntada de cópia legível do extrato atualizado do Parcelamento, onde se possa identificar que: a) os débitos discutidos na execução fiscal originária foram incluídos no referido programa de benefício fiscal, b) o pagamento regular das parcelas pactuadas e, ainda, c) a homologação do pedido pela autoridade fazendária, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013743-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013743-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : NICOLAU JOSE BILORIA TRANSPORTE -ME
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG. : 00021762420148260660 1 Vr VIRADOURO/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverá a agravante promover a juntada de cópia integral do executivo fiscal origem, bem como de cópia legível da petição inicial dos embargos à execução, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013962-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013962-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada TAÍS FERRACINI
AGRAVANTE : JOAO CALABIANQUI JUNIOR e outro(a)
: SULEIMA DOS SANTOS CALABIANQUI
ADVOGADO : SP309664 KELLY DOS SANTOS CALABIANQUI
AGRAVADO(A) : HENRIQUE RIBEIRO DA CRUZ e outro(a)
: LUCIANA RIBEIRO DA CRUZ
ADVOGADO : SP151189 MARCIO NEVES DE AZEREDO COUTINHO FILHO
PARTE RÉ : SUPERMERCADO HIPERVALE LTDA -ME e outros(as)
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TREMEMBE SP
No. ORIG. : 00038376320078260634 A Vr TREMEMBE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por JOÃO CALABIANQUI JUNIOR e outro em face de decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o pedido de tentativa de penhora *online* formulado pela exequente.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No presente caso, primeiramente, observo que a agravante já havia sido intimada da decisão agravada 27/03/2015 (fl. 01), uma vez que nessa data protocolou o presente recurso de agravo de instrumento perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e dela tinha, portanto, ciência inequívoca.

Nesse sentido, trago julgados do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ARGUMENTOS INAPTOS A ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. PRAZO RECURSAL. CONTAGEM A PARTIR DA CIÊNCIA INEQUÍVOCA DA DECISÃO. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS POR MANIFESTA INTEMPESTIVIDADE. INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ORDINÁRIO INTEMPESTIVO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.

2. **"Os prazos processuais, inclusive os recursais, contam-se a partir do momento em que as partes têm ciência inequívoca do ato praticado no processo, independentemente de terem sido observadas as formalidades referentes à intimação. Intimar significa levar ao íntimo"** (AgRg no REsp 1051441/RS, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 19/12/2008).

3. O agravante se deu por intimado pessoalmente em 03/02/2002, com a impetração, neste STJ, do MS n. 8.885/PE, tendo, a partir de então, nos termos do art. 536 do Código de Processo Civil, o prazo de 05 (cinco) dias para interpor embargos de declaração. No entanto, o agravante só veio a fazê-lo em 15/10/2004, decorridos, assim, mais de 02 (dois) anos da ciência inequívoca do acórdão embargado, revelando-se, conseqüentemente, intempestivo, motivo pelo qual, acertadamente, não foi conhecido pela corte de origem.

4. A oposição de embargos de declaração, quando intempestivos, não suspende, nem interrompe o prazo para a interposição de outros recursos cabíveis. Precedentes.

5. Tendo em vista que os embargos de declaração outrora opostos são manifestamente incabíveis (por intempestividade), estes não interromperam o prazo para a interposição do recurso ordinário no mandado de segurança, ensejando, por conseguinte, a intempestividade deste último.

6. Assim, tendo em vista a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, que consolidou entendimento nos termos plasmados na decisão agravada, resta afastada qualquer pretensão de alteração da referida decisão.

7. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(AgRg no RMS 20.761/PE, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 19/08/2013 - grifei)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DÍVIDA CONDOMINIAL. INTIMAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO DE APELAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. INVIABILIDADE DA ANÁLISE POR ESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. **A contagem do prazo recursal dá-se a partir da ciência inequívoca por meio de carga nos autos apenas quando esta for anterior à intimação por publicação oficial.**

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento de que não se passará à análise do recurso especial, quando o acórdão do tribunal estadual encontrar-se em conformidade à jurisprudência desta corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 350.824/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 23/02/2015 - grifei)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECONHECIMENTO, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, DA INTEMPESTIVIDADE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE DECRETARA INDISPONIBILIDADE DE BENS. INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA TAL DECISÃO. SUPOSTA OFENSA AOS ARTS 38, 191, 213, 214, 215, 241, III, 331, I, 535, 558 do CPC, 5º, 6º, 9º, 10, 11, 17 §§ 6º, 8º e 9º, da Lei 8.429/92. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL SUFICIENTE. SÚMULAS 7/STJ; 83/STJ; 282/STF; 284/STF APLICADAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Trata-se de Agravo Regimental contra decisão que negou provimento ao Agravo em Recurso Especial por não vislumbrar ofensa ao art. 535 e por aplicar a Súmulas 7/STJ; 83/STJ; 282/STF; 284/STF.

2. Insurge-se o agravante contra a inadmissão do Recurso Especial (em que se alega violação dos arts. 38, 191, 213, 214, 215, 241, III, 331, I, 535, 558 do CPC, 5º, 6º, 9º, 10, 11, 17 §§ 6º, 8º e 9º, da Lei 8.429/92) 3. Acerto da decisão que inadmitiu o Recurso Especial.

4. Não se configura ofensa ao art. 535 do CPC quando o Tribunal julga integralmente a lide.

5. Falta de prequestionamento quanto aos arts. 331, I, 558, do CPC, 5º, 6º, 9º, 10, 11, 17 §§ 6º e 8º, da Lei 8.429/92. O Tribunal a quo não emitiu juízo de valor quanto aos citados dispositivos, por ter reconhecido a intempestividade do recurso. Incidência da Súmula 282/STF.

6. Arts. 38, 191, 213, 214, 215, 241, III, do CPC e 17, § 9º, da Lei 8.429/92. Inviabilidade de afastar as premissas fáticas estabelecidas pelo acórdão recorrido, que reconheceu a regularidade da citação, o comparecimento espontâneo da parte aos autos e a interposição intempestiva de recurso. Súmula 7/STJ.

7. **O termo inicial do prazo para a interposição de agravo de instrumento começa a fluir na data da juntada aos autos do último mandado de citação cumprido, salvo se houver comparecimento espontâneo nos autos e**

ciência inequívoca da parte. Aplicação do art. 242 do CPC em detrimento do art. 241, III, do CPC por ter havido comparecimento espontâneo. Acórdão recorrido em sintonia com o entendimento do STJ. Súmula 83/STJ 8. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 559.883/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 20/03/2015 - grifei)

AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA. CARGA DOS AUTOS PELO ADVOGADO DA PARTE. CIÊNCIA INEQUÍVOCA DA DECISÃO. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO RECURSAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. INTEMPESTIVIDADE. NÃO INTERRUPTÃO DO PRAZO DA APELAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE REFLEXA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacificado de que a carga dos autos pelo advogado da parte, antes de sua intimação por meio de publicação na imprensa oficial, enseja a ciência inequívoca da decisão que lhe é adversa, iniciando a partir daí a contagem do prazo para interposição do recurso cabível.

2. Os embargos declaratórios opostos intempestivamente não possuem o condão de interromper o prazo para a interposição de demais recursos. A apelação interposta padece, desse modo, de intempestividade reflexa.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1256300/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 23/04/2015 - grifei)

Portanto, o recurso interposto perante este Tribunal apenas em 22/06/2015 (fl. 01) não pode ser admitido ante a ausência de tempestividade.

Com efeito, o presente recurso foi interposto contra decisão proferida por Juiz Estadual, investido de competência federal delegada, em execução fiscal de dívida ativa, inicialmente protocolizada no Tribunal de Justiça de São Paulo.

Em razão do errôneo protocolo, o Tribunal de Justiça de São Paulo não conheceu do recurso e determinou a imediata remessa dos autos a este Tribunal (fls. 413/416).

Nesta Corte o recurso foi protocolado em 22/06/2015 (fl. 01) e, considerando que, nos termos adrede destacados, o recorrente já tinha ciência inequívoca da decisão atacada em 27/03/2015, o agravo é intempestivo.

Não obstante a competência da Justiça Federal para julgar tal questão, o presente agravo de instrumento foi endereçado erroneamente ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o que enseja, desde logo, o não conhecimento do recurso, ante sua intempestividade.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente. Precedentes do STJ.

2. A intempestividade do recurso na origem prejudica a análise da matéria de fundo, ante a ocorrência de preclusão.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1393874/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 05/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. A decisão agravada foi publicada no dia 5.12.2012, tendo sido o agravo regimental protocolizado neste Superior Tribunal de Justiça em 18.12.12. Observo que o fato de a petição ter sido encaminhada originariamente ao Supremo Tribunal Federal não é capaz de afastar a sua intempestividade, ante a ocorrência de erro grosseiro.

Neste sentido, os seguintes precedentes: AgRg no REsp 1124440/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012; AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010.

2. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no REsp 1271353/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 26/02/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

1. Não se conhece do Agravo Regimental interposto fora do prazo estabelecido pelo art. 545 do CPC e 258 do RISTJ.

2. Não se exige da intempestividade a circunstância de o recurso ter sido, no prazo, protocolado erroneamente em tribunal incompetente (AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010).

3. Agravo Regimental do Município do Rio de Janeiro não conhecido.

(AgRg no REsp 1124440/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012)

É também o entendimento desta E. Quarta Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO EQUIVOCADO. JUSTIÇA ESTADUAL. PROTOCOLO INTEGRADO. INEXISTÊNCIA. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

- Não se constata a colisão com os incisos XXXV e LV do artigo 5º da Constituição Federal, tampouco a incompatibilidade com os artigos 244 e 250 do Código de Processo Civil, na medida em que não se está a excluir da apreciação pelo poder judiciário de lesão ou ameaça a direito do agravante, assim como não se declara nulidade de atos praticados.

- Uma vez que o feito principal tramita em vara da Justiça estadual por delegação federal, o tribunal competente para processar e julgar a irresignação é, in casu, este Tribunal Regional Federal, para onde o recorrente deveria ter dirigido seu inconformismo.

- O protocolo equivocado no TJSP não pode ser considerado para efeito de verificação da tempestividade, ante a inexistência do serviço de protocolo integrado entre esta corte e os fóruns da Justiça estadual.

- A ausência de qualquer informação que justifique a interposição em outro tribunal resulta na falta intransponível de um dos pressupostos de admissibilidade recursal, qual seja, a tempestividade.

- Inalterada a situação fática, a irresignação não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

(TRF-3ª Região, AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0012515-91.2013.4.03.0000/SP, Quarta Turma, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, julgado em 06/09/2013, D.E. 16/09/2013)

Assim, ante a intempestividade, o recurso interposto é inadmissível.

Ainda que assim não fosse, o recurso interposto também não comportaria admissão pelo não atendimento do requisito constante do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, visto que ausente peça essencial à interposição do presente recurso, qual seja, a certidão de intimação a respeito da decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

TAÍS FERRACINI

Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014090-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014090-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : JOAQUIM CECILIO DE LIMA NETO
ADVOGADO : SP100139 PEDRO BENEDITO MACIEL NETO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00034134420054036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fl. 104.

Verifico que o preparo do recurso (fls. 11/14) não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do

Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014224-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014224-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : BMD FERRAMENTAS LTDA
ADVOGADO : SP101714 CARLOS ROBERTO SOARES DE CASTRO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00050323120044036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverá a agravante promover a juntada de cópia integral do executivo fiscal origem, bem como de cópia legível da petição inicial dos embargos à execução, sentença proferida e cópias das peças processuais do cumprimento do julgado, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014267-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014267-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : LIGIA PONTARA FERRAZOLI e outros(as)
ADVOGADO : SP331043 JOCIMAR ANTONIO TASCA e outro(a)

REPRESENTADO(A) : OSORIO FERRAZOLI NETTO -ME
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00006968120144036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Comprove a agravante a regularização da representação processual nos termos da decisão recorrida. Comprove ainda o deferimento do pedido de assistência judiciária gratuita ou promova o preparo do recurso nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Prazo: 05 dias sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014339-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014339-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : JOAO JOSE FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP225856 ROBSON DE OLIVEIRA MOLICA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00022169120154036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DESPACHO

Verifica-se que a agravante juntou as peças facultativas que entendera útil em CD - ROM (fl.27). Assim, intimem-se a agravante para que junte aos autos as cópias físicas de tais peças no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014467-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014467-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : INSTITUICAO TOLEDO DE ENSINO e outro(a)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/08/2015 180/1945

ADVOGADO : SP140553 CELIA CRISTINA MARTINHO e outro(a)
AGRAVANTE : ELIANA FRANCO NEME
ADVOGADO : SP140553 CELIA CRISTINA MARTINHO
AGRAVADO(A) : PAULO CESAR DOS SANTOS DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP123131 AMILTON ALVES TEIXEIRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00022064920154036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Instituição Toledo de Ensino contra decisão que deferiu parcialmente a liminar, para autorizar a entrega do texto dissertativo em causa até o dia 10.07.2015 (fls. 79/80).

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, verifica-se que o agravo de instrumento é intempestivo.

Dispõe o artigo 522 do Código de Processo Civil:

Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento. (Redação dada pela Lei nº 11.187, de 2005)

O artigo 184 do Código de Processo Civil, por sua vez, prevê:

Art. 184. Salvo disposição em contrário, computar-se-ão os prazos, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento.

§ 1º Considera-se prorrogado o prazo até o primeiro dia útil se o vencimento cair em feriado ou em dia em que:

I - for determinado o fechamento do fórum;

II - o expediente forense for encerrado antes da hora normal.

§ 2º Os prazos somente começam a correr do primeiro dia útil após a intimação (art. 240 e parágrafo único).

Nos autos em exame, nota-se que a decisão de fls. 79/80 foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico no dia 09/06/2015 (fl. 37). A data da publicação a ser considerada é o primeiro dia útil subsequente, qual seja, o dia 10/06/2015. O prazo para a interposição do agravo de instrumento, de dez dias, iniciou-se em 11/06/2015. Assim, o termo final para apresentar o inconformismo se deu em 22/06/2015, nos termos dos artigos 184 e 522 do CPC. Todavia, a parte ofereceu seu recurso apenas dia 25/06/2015, o que o torna intempestivo. Ressalte-se, ainda, que da análise do calendário oficial desta corte verificou-se que não houve emenda de feriado, tampouco eventual suspensão de expediente forense. Ausente, portanto, qualquer outra informação que justifique a interposição do recurso em data posterior ao prazo legal, constata-se a falta intransponível de um dos pressupostos de admissibilidade recursal, o que motiva o não conhecimento do recurso. Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta corte, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NATUREZA JURÍDICA. EMPRESA PÚBLICA. INAPLICABILIDADE DO PRAZO EM DOBRO PARA RECORRER. PRECEDENTES. NÃO CONHECIMENTO.

- *Verifica-se que a decisão agravada foi publicada no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro em 31/10/2003 (sexta-feira). O prazo para a interposição do agravo iniciou-se em 03/11/2003 (segunda-feira) e expirou em 12/11/2003 (quinta-feira). Como o presente recurso somente foi interposto em 21/11/2003, este é intempestivo, pois já havia decorrido o prazo de 10 (dez) dias previsto no art. 522, do CPC.*

- *A CEF possui natureza de jurídica de empresa pública e, como tal, não possui a prerrogativa de prazo em dobro para recorrer.*

- *Precedentes.*

- *Agravo não conhecido.*

(AG n.º 2003.02.01017262-0, Sexta Turma Especializada do TRF2, Relator Desembargador Federal Benedito Gonçalves, DJU de 19/10/)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. SUSPENSÃO DO

EXPEDIENTE. PROVA. MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO.

- O prazo para interposição do agravo de instrumento é de 10 (dez) dias a contar da publicação da decisão agravada.

- Se o prazo para interposição do recurso termina em dia no qual não houve expediente forense, decorrente de ato normativo do Tribunal local, deve o recorrente juntar obrigatoriamente na petição recursal o documento hábil a essa comprovação, sob pena de não conhecimento do recurso.

- Agravo não provido.

(AgRg no AREsp n.º 11.247/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma do STJ, julgado em 17/11/2011, DJe de 23/11/2011)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL ESTADUAL DE JUSTIÇA.

1. O agravo de instrumento é intempestivo. A r. decisão agravada foi proferida em 03/11/10 (fls. 153), sendo encaminhada para publicação em 03/12/10 e disponibilizada no DJE em 06/12/2010 (fls.154). O agravo foi interposto perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, onde foi determinada a remessa dos autos a esta Corte Regional, órgão competente para julgar o recurso, o que ocorreu somente em 13/07/2011 (fls. 02), quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, caput do Código de Processo Civil.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

(AI n.º 0019983-77.2011.4.03.0000, Sexta Turma do TRF3, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJe de 20/10/2011)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, porquanto intempestivo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014591-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014591-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP288032 NATÁLIA GOMES DE ALMEIDA GONÇALVES
AGRAVADO(A) : ANA PAULA DE BARROS ARIANO
ADVOGADO : SP159217 ROBERTA NEGRÃO DE CAMARGO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00333262920084036182 11F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* por meio do sistema BACENJUD (fl. 138).

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, inclusive na sistemática prevista no art. 543-C do CPC, no sentido de que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e

655-A do CPC, c.c. art. 185-A do CTN e art.11 da Lei 6.830/80.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE. PEDIDO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI N. 11.382/2006. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EM BUSCA DE BENS.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A Corte Especial e a Primeira Seção do STJ, respectivamente, ao apreciarem o REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 15.9.2010, DJ 23.11.2010, e o REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010, segundo a sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução 8/2008 do STJ, confirmaram a orientação no sentido de que, no regime da Lei n. 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor para que seja efetivada a penhora on line.

3. Hipótese em que o pedido foi requerido e deferido no período de vigência da Lei n. 11.382/2006, permitindo-se a localização e a constrição dos ativos financeiros em conta da executada, por meio do sistema Bacen Jud, até o limite do valor exequendo.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1425055/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 20/02/2014, DJe 27/02/2014, destaquei)

No caso dos autos, a penhora *on line* foi postulada após a vigência da Lei 11.382/2006, de modo que é factível a utilização da sistemática do BACENJUD sem a necessidade de prévio esgotamento das diligências na busca de outros bens, em consonância com o recente entendimento pacificado pelo C. STJ.

Além disto, não há na lei entrave para que o Exequente venha a postular, em momentos distintos, a realização da constrição eletrônica, ainda que esta medida possa parecer inócua, sem esquecer que compete à exequente postular a consecução dos atos de execução para satisfação do crédito tributário.

Ante o exposto, **defiro** o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014598-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014598-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : COTIA FOODS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP100335 MOACIL GARCIA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 00003645020138260152 A Vr COTIA/SP

DESPACHO

Fl. 192.

Verifico que o preparo do recurso (fls. 29/30) não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de

R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016489-68.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016489-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : DORACI DA COSTA
ADVOGADO : SP195181 DANIELLE CRAVO SANTOS ZENAIDE
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP163564 CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE GUARUJA SP
No. ORIG. : 09.00.00018-1 A Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DORACI DA COSTA contra decisão que acolheu em parte a exceção de pré-executividade.

DECIDO

Indefiro liminarmente o agravo interposto.

O presente recurso é intempestivo, haja vista que a decisão guerreada foi proferida em 19/05/2011 (fls. 74/77), tendo sido ela integralizada pelo "decisum" que acolheu os embargos de declaração em 20/06/2012 (fls. 88), cuja disponibilização no Diário da Justiça Eletrônico ocorreu em 18/07/2012 (fls. 83).

O agravo foi interposto erroneamente no Tribunal de Justiça em 03/08/2012.

Ocorre que o recurso somente foi protocolado nesta Corte em 20/07/2015, ou seja, após o prazo legal.

A jurisprudência já se manifestou no sentido de que não se conhece do recurso interposto fora do prazo, "in verbis":

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE COBRANÇA - CONDOMÍNIO - ADJUDICAÇÃO - APELO EXTREMO INTEMPESTIVO - RECURSO NÃO-PROVIDO.

1. Recurso especial intempestivo. O acórdão recorrido foi publicado no DJE em 23.6.2008 (segunda-feira); iniciando-se, assim, o prazo recursal em 25.6.2008 (quarta-feira), e findou-se no dia 9.7.2008 (quarta-feira).

Contudo, o apelo extremo foi interposto, apenas, em 23.7.2008 (quarta-feira), circunstância que demonstra a sua extemporaneidade.

2. A interposição do apelo extremo em Juízo incompetente para o seu recebimento, conduz a intempestividade do reclamo. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1098219 / RS, Relator Ministro MARCO BUZZI, julgamento em 05/03/2013, DJe de 13/03/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. A decisão agravada foi publicada no dia 5.12.2012, tendo sido o agravo regimental protocolizado neste Superior Tribunal de Justiça em 18.12.12. Observo que o fato de a petição ter sido encaminhada originariamente ao Supremo Tribunal Federal não é capaz de afastar a sua intempestividade, ante a ocorrência de erro grosseiro. Neste sentido, os seguintes precedentes: AgRg no REsp 1124440/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012; AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min.

SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010.

2. Agravo regimental não conhecido."

(STJ, AgRg no REsp 1271353 / RS, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgamento em 19/02/2013, publicado no DJe de 26/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

1. Não se conhece do Agravo Regimental interposto fora do prazo estabelecido pelo art. 545 do CPC e 258 do RISTJ.

2. Não se exime da intempestividade a circunstância de o recurso ter sido, no prazo, protocolado erroneamente em tribunal incompetente (AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010).

3. Agravo Regimental do Município do Rio de Janeiro não conhecido."

(STJ, AgRg no REsp 1124440 / RJ, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgamento em 20/11/2012, publicado no DJe de 26/11/2012)

Os recursos em geral devem atender aos requisitos de admissibilidade, para que seja apreciado o seu mérito, inclusive ser interposto no prazo legal, o que, no caso, não ocorreu.

A ausência de um dos requisitos de admissibilidade do recurso implica no seu não conhecimento.

Destaco, ainda, que a intempestividade do recurso, por ser questão de ordem pública, deve ser conhecida de ofício.

Nesse sentido, vem se manifestando a jurisprudência, conforme se depreende pela leitura das ementas abaixo transcritas:

"Os pressupostos recursais, notadamente aquele concernente ao requisito da tempestividade, traduzem matéria de ordem pública, razão pela qual mostra-se insuscetível de preclusão o exame de sua ocorrência pelo Tribunal "ad quem", ainda que tenha sido provisoriamente admitido o recurso pelo Juízo "a quo".

(RTJ 133/475 e STF-RT 661/231).

"A intempestividade é matéria de ordem pública, declarável de ofício pelo Tribunal".

(RSTJ 34/456)

Por estas razões, não deve ser conhecido o presente recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016832-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016832-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada TAÍS FERRACINI
AGRAVANTE : SHIELD SEGURANCA EIRELi
ADVOGADO : SP338222 LUIZ ROBERTO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00027841220154036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SHIELD SEGURANÇA EIRELI em face de decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar objetivando a permissão de participação do recorrente

no Pregão Eletrônico nº 15000114/2015-DR/SPI sem a comprovação de 03 (três) anos de experiência na prestação de serviços terceirizados prevista no edital.

Afirma a agravante, em síntese, que preenche todos os demais requisitos e condições de habilitação definidos no edital do Pregão Eletrônico, sendo que está impedida de participar do processo licitatório apenas pelo não cumprimento do requisito de três anos de experiência na prestação de serviços congêneres. Sustenta que esse requisito é ilegal, pois contraria o quanto disposto no art. 30, §5º, da Lei nº 8.666/93. Alega que tal exigência fere os princípios da legalidade e da isonomia. Argui que o fato de possuir apenas 02 anos e 07 meses de experiência não significa que não seja capaz de gerir seu negócio ou de cumprir seu mister, possuindo vários contratos firmados com a Administração Pública. Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 558 do Código de Processo Civil, a concessão de efeito suspensivo ao cumprimento da decisão está condicionada à relevância da fundamentação jurídica e à perspectiva de lesão grave e de difícil reparação.

Outrossim, a antecipação dos efeitos da tutela recursal exige a demonstração, por meio de prova inequívoca, da verossimilhança das alegações, do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório, consoante previsto nos artigos 527, III, c.c 273, do Estatuto Processual Civil.

No caso, não vislumbro a presença dos requisitos que autorizam o deferimento do pedido antecipatório formulado pela agravante.

Com efeito, conforme destacam os julgados cujas ementas se transcrevem a seguir, o E. STJ, bem como esta Corte, possuem o entendimento pacificado de que é plenamente possível a exigência de experiência anterior, já que essa permite, de modo eficaz, que Administração Pública avalie a capacidade técnica dos interessados em com ela contratar (inc. II, do art. 30, da Lei n. 8.666/93). Confira-se:

DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. SERVIÇOS DE ENGENHARIA DE GRANDE PORTE. EDITAL. REQUISITOS DE CAPACITAÇÃO TÉCNICA. COMPROVAÇÃO DE EXPERIÊNCIA ANTERIOR. POSSIBILIDADE.

1. As exigências tendentes a comprovar a capacitação técnica do interessado em contratar com o ente público devem ser concebidas dentro das nuances e particularidades que caracterizam o contrato a ser formalizado, sendo apenas de rigor que estejam pautadas nos princípios que norteiam o interesse público.

2. Em se tratando de licitação de serviços de engenharia de grande porte, não há por que cogitar de ilegalidade da norma editalícia que exige a comprovação de experiência anterior em obra similar à licitada, porquanto concebida com propósito de permitir à Administração Pública avaliar a capacidade técnica dos interessados em com ela contratar nos exatos termos do que prescreve a primeira parte do do inciso II do art. 30 da Lei n. 8.666/93: "comprovação de aptidão para desempenho de atividade pertinente e compatível em características, quantidades e prazos com o objeto da licitação (...)".

3. Há situações em que as exigências de experiência anterior com a fixação de quantitativos mínimos são plenamente razoáveis e justificáveis, porquanto traduzem modo de aferir se as empresas licitantes preenchem, além dos pressupostos operacionais propriamente ditos - vinculados ao aparelhamento e pessoal em número adequado e suficiente à realização da obra -, requisitos não menos importantes, de ordem imaterial, relacionados com a organização e logística empresarial.

4. A ampliação do universo de participantes não pode ser implementada indiscriminadamente de modo a comprometer a segurança dos contratos, o que pode gerar graves prejuízos para o Poder Público.

5. Recurso especial não-provido.

(REsp 295.806/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 06/03/2006, p. 275)

ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO PÚBLICA - SERVIÇOS DE LEITURA DE HIDRÔMETROS E ENTREGA DE CONTAS - EDITAL - EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXPERIÊNCIA ANTERIOR - CAPACITAÇÃO TÉCNICA - ARTIGO 30, § 1º, I, E § 5º DA LEI N. 8.666/93 - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

É certo que não pode a Administração, em nenhuma hipótese, fazer exigências que frustrem o caráter competitivo do certame, mas sim garantir ampla participação na disputa licitatória, possibilitando o maior número possível de concorrentes, desde que tenham qualificação técnica e econômica para garantir o cumprimento das obrigações.

Dessarte, inexistente violação ao princípio da igualdade entre as partes se os requisitos do edital, quanto à capacidade técnica, são compatíveis com o objeto da concorrência.

In casu, a exigência, prevista no edital, de apresentação de atestados que comprovem a experiência anterior dos participantes na prestação dos serviços objeto de licitação não é abusiva ou ilegal, pois é uma forma de demonstrar sua capacidade técnico-operacional segundo os critérios discricionariamente estabelecidos pela Administração para a execução a contento dos serviços.

"A ausência de explícita referência, no art. 30, a requisitos de capacitação técnico operacional não significa

vedação à sua previsão. A cláusula de fechamento contida no § 5º não se aplica à capacitação técnico-operacional, mas a outras exigências" (Marçal Justen Filho, in "Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos", 8ª ed., Ed. Dialética, São Paulo, 2000, p. 335).

Recurso especial não conhecido.

(REsp 361.736/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2002, DJ 31/03/2003, p. 196)

MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO POR AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA CAPACIDADE TÉCNICA NA FORMA PREVISTA NO EDITAL. INADEQUAÇÃO DO MANDAMUS PARA DISCUSSÃO DA MATÉRIA.

1. Hipótese em que a empresa impetrante foi desclassificada por não atender "às exigências previstas no subitem 19.1.1 PT1 - Experiência Técnico-Operacional da Empresa c/c as estatuidas no subitem 3.2 Nota PTIA - Experiência em elaboração de estudos de planejamento de empreendimentos portuários" e impetra Mandado de Segurança para permanecer no certame.

2. **Ao Judiciário não cabe rever, em writ, decisão da Administração Pública referente a requisitos técnicos, notadamente a comprovação da experiência da empresa em elaboração de estudos de planejamento portuário. A inadequação da via eleita é patente. Precedentes do STJ.**

3. Ademais, cumpre ressaltar que a licitação foi declarada fracassada pela Administração Pública.

4. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no MS n.º 14.133/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 23/09/2009, DJe 01/10/2009) (Grifei)

ADMINISTRATIVO. RMS. RECURSO DO ARTIGO 109 DA LEI 8.666/93. AMPLITUDE.

1. A autoridade superior quando do julgamento do recurso inserto no artigo 109 da Lei de nº 8.666/93 pode adentrar no mérito da decisão que habilitou e inabilitou licitantes.

2. **Inviável a via do mandamus para discutir deficiência de comprovação de capacidade técnica aferida em licitação sem prova inequívoca do cumprimento das exigências do edital.**

3. Não há óbice legal a continuação de certame licitatório quando reste habilitado apenas um dos licitantes, desde que cumprido o rito procedimental da licitação.

4. Recurso ordinário em mandado de segurança improvido.

(STJ, RMS n.º 19.662/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 16/03/2006, DJ 27/03/2006, p. 243) (Grifei)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. LICITAÇÃO. EDITAL. QUALIFICAÇÃO TÉCNICA. PROVA DE EXPERIÊNCIA PRÉVIA NO DESEMPENHO DE ATIVIDADES SIMILARES OU CONGÊNERES AO OBJETO LICITADO.

1. Trata-se, na origem, de mandado de segurança com o objetivo, entre outros, de reconhecer a ilegalidade de cláusula editalícia que prevê, a título de demonstração de qualificação técnica em procedimento licitatório, a comprovação de experiência anterior em exercício de atividades congêneres ou similares ao objeto da licitação.

2. A instância ordinária reconheceu a ilegalidade dessa cláusula por entender que havia significante abalo ao princípio da competitividade, com ofensa ao art. 30, inc. II, da Lei n. 8.666/93.

3. Nas razões recursais, sustenta a parte recorrida ter havido violação ao art. 30, inc. II, da Lei n. 8.666/93, ao argumento de que a exigência editalícia de prévia experiência no desempenho de atividades objeto da licitação não viola o princípio da igualdade entre os licitantes, na perspectiva de que a Lei de Licitações prevê que a qualificação técnica assim o permite. Aponta, ainda, divergência jurisprudencial a ser sanada.

4. **Não fere a igualdade entre os licitantes, nem tampouco a ampla competitividade entre eles, o condicionamento editalício referente à experiência prévia dos concorrentes no âmbito do objeto licitado, a pretexto de demonstração de qualificação técnica, nos termos do art.**

30, inc. II, da Lei n. 8.666/93.

5. **Os princípios da igualdade entre os concorrentes e da ampla competitividade não são absolutos, devendo ser ponderados com outros princípios próprios do campo das licitações, entre eles o da garantia da seleção da melhor proposta e o da segurança do serviço/produto licitado.**

6. Tem-se aí exigência plenamente proporcional pois (i) adequada (a prévia experiência em atividades congêneres ou similares ao objeto licitado é medida que faz presumir, como meio, a qualificação técnica - o fim visado), (ii) necessária (a prévia experiência em atividades congêneres ou similares ao objeto licitado é medida de fácil demonstração, autorizando a sumarização das exigências legais) e (iii) proporcional em sentido estrito (facilita a escolha da Administração Pública, porque nivela os competidores uma vez que parte de uma qualificação mínima, permitindo, inclusive, o destaque objetivo das melhores propostas com base no background dos licitantes).

7. Precedentes desta Corte Superior.

8. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n.º 1.257.886/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 03/11/2011, DJe 11/11/2011) (Grifei)

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREGÃO. DIGITALIZAÇÃO DE PROCESSOS. CERTIFICADO DE CAPACIDADE TÉCNICA. CONSTATAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE INFORMAÇÕES DISCREPANTES QUANTO A REQUISITO CONSTANTE DO EDITAL, DE EXPERIÊNCIA EM PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NAS DEPENDÊNCIAS DO ÓRGÃO CONTRATANTE. QUESTIONAMENTO SOBRE A VALIDADE DO REQUISITO E AO MODO DE REALIZAÇÃO DAS DILIGÊNCIAS DE APURAÇÃO. LICITAÇÃO POSTERIORMENTE REVOGADA. APLICAÇÃO DE PENALIDADE À LICITANTE. IMPUGNAÇÃO.

1. A subscrição de parecer sobre a penalidade a ser imposta a licitante por servidor que havia, antes, integrado a comissão que apurou a inidoneidade do atestado de capacidade técnica não invalida, por si só, o ato administrativo. Nessas hipóteses, há, quando muito, mera falta cometida pelo servidor, a ser apurada mediante procedimento autônomo.

2. Não se pode falar de perda de objeto quanto à imposição de penalidade ao licitante na hipótese em que a revogação da licitação se deu, em parte, em função de sua conduta.

3. É razoável e, portanto, não é nula, a exigência, no edital, de prévia experiência, por parte da licitante, em digitalização de processos fora do seu estabelecimento, notadamente considerando a inconveniência do transporte de processos para a realização desse serviço fora do Tribunal. Vencida a relatora.

4. A apuração de irregularidade em atestado de capacidade técnica pode conduzir à imposição de penalidade.

5. Na hipótese em que, não obstante o atraso decorrente da conduta da impetrante, o serviço para o qual fora instaurado o pregão acabou por ser realizado de maneira independente, a aplicação da penalidade de suspensão de dois anos, com fundamento no art. 7º da Lei 10.250/2002, é exagerada, devendo ser reduzida para um ano.

6. Segurança concedida em parte, para fixar em um ano o período da suspensão temporária de participação da impetrante em licitação e impedimento de contratar com a Administração.

(MS 14.868/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 12/05/2011, DJe 20/06/2011)

Noutro passo, ao menos em cognição sumária, também é de se concluir que não há violação ao princípio da isonomia, já que a ampliação do universo de participantes não pode ser interpretada irrestritamente de modo a comprometer a segurança dos contratos e da Administração Pública.

Ainda, como já destacado, a previsão editalícia contestada encontra abrigo no inciso II, do art. 30, da Lei nº 8.666/93 e, em princípio, não viola as normas aplicáveis à matéria.

Ante o exposto, **indefiro a concessão do efeito suspensivo pleiteado**, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

TAÍS FERRACINI

Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016892-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016892-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CONSTRUTORA E INCORPORADORA DE IMOVEIS J R LTDA e outro(a)
: JOSE ROBERTO OLIVEIRA GARCIA FILHO
ADVOGADO : SP177195 MARCELO RONALD PEREIRA ROSA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : STEVEN SHUNITI ZWICKER e outro(a)
PARTE RÉ : PAULO TARCISO PACIONI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00058371720144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo".

Todavia, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que o agravante deixou de recolher as custas em descumprimento ao artigo 525, § 1º, do CPC e ao determinado na Resolução nº 426/2011 de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, páginas 03/04.

Com efeito, cabe ao recorrente efetuar o recolhimento das custas e porte de remessa e retorno, relativas ao preparo, na conformidade das disposições legais, sob pena de ter seu agravo declarado deserto.

Este é o entendimento adotado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO. DESERÇÃO.

INAPLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 511, § 2º, DO CPC. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Conforme entendimento atual do Superior Tribunal de Justiça, a parte deve comprovar o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno, quando for o caso, no momento da interposição do recurso.

2. Inexistindo o recolhimento de uma das guias, o caso é de deserção, não sendo possível a intimação do recorrente para complementação do preparo, porquanto não se trata da hipótese do art. 511, § 2º, do CPC. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 547.976/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 04/11/2014)."

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. PEÇA ESSENCIAL. JUNTADA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1- Segundo entendimento adotado pela Corte Especial, os comprovantes de pagamento das custas processuais e do porte de remessa e retorno não de ser apresentados no ato de interposição do agravo de instrumento, não sendo tal exigência elidida pela mera afirmação de encontrar-se o recorrente sobre o pátio da justiça gratuita.

2- Cuidando-se de peça essencial à formação do instrumento, por dispensar o recorrente do momentâneo recolhimento do preparo, não se afigura possível, nesta superior instância, a posterior juntada de decisão que concede benefício de assistência judiciária gratuita.

Precedente do STJ.

3- Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1351531/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 04/02/2011)."

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017814-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017814-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : CONGREGAÇÃO DAS IRMÃS HOSPITALEIRAS DO SAGRADO CORAÇÃO
DE JESUS - CASA SAÚDE NOSSA SRA CAMINHO
ADVOGADO : SP186421 MARCIA VILAPIANO GOMES PRIMOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00211629420024036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CONGREGAÇÃO DAS IRMÃS HOSPITALEIRAS DO SAGRADO CORAÇÃO DE JESUS - CASA SAÚDE NOSSA SRA CAMINHO, contra a decisão de fls. 74/75 que indeferiu o levantamento dos depósitos efetuadas na Ação Cautelar n. 0021162-94.2002.403.6100 por considerar que os depósitos judiciais devem assegurar a utilidade do processo principal, onde se discute a integralidade do débito tributário garantido.

Alega a agravante, em síntese, que é entidade filantrópica e beneficente, e goza das imunidades constitucionais relativas à contribuição para o PIS e encontra-se em grande dificuldade financeira. Aduz que, no intuito de resguardar seu direito ao benefício constitucional, ingressou no ano de 2002 com Ação Cautelar para depositar judicialmente as contribuições vincendas até o julgamento da ação declaratória n. 0012037-68.2003.4.03.6100. Pontua que tanto a sentença da ação declaratória, como a apelação apresentada a este Tribunal lhe foram favoráveis, reconhecendo a imunidade constitucional a qual faz jus. Pede, de plano, a antecipação da tutela recursal para que sejam liberados os valores deferidos na Ação Cautelar n. 0029554-67.2014.4.03.0000 sob pena de extinção da instituição e inutilidade das decisões de mérito proferidas em favor da agravante.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão à agravante.

Com efeito, a sentença de mérito proferida nos autos da ação de conhecimento n. 0012037-68.2003.4.03.6100 foi vazada nos seguintes termos:

Diante do exposto, julgo procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídica entre as partes e a autora como imune ao pagamento de contribuição social sobre a folha de salários, devida ao Programa de Integração Social - PIS com base na Medida Provisória nº2.158/02 e extingo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, Código de Processo Civil.

Cumprir observar aqui que o art. 468 do Código de Processo Civil dispõe que: "*A sentença, que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas*".

Nesse sentido:

RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS. VALIDADE DE CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. COISA JULGADA. AFRONTA AO ART. 153- PARAGRAFO 3 DA CF. I. O STF TEM ENTENDIDO QUE A OFENSA A COISA JULGADA, PROSCRITA PELO ART. 153 PARAGRAFO 3 DA CONSTITUIÇÃO, NÃO É SÓ A QUE PROMANA DO LEGISLADOR, MAS IGUALMENTE A QUE VAI EXPRESSA EM DECISÃO JUDICIAL, POSTO QUE TEM A SENTENÇA FORÇA DE LEI NOS LIMITES DA LIDE (ART. 468 DO CPC). II. O ARGUMENTO DISTINTIVO DE CAUSAS DE PEDIR PROXIMA E REMOTA NÃO PODE DESCARACTERIZAR A COISA JULGADA, SE TRANSPARECE A IDENTIDADE DO OBJETO NA DEMANDA DECIDIDA E NA QUE SE PRETENDE INOVADORA. RECURSOS CONHECIDOS E PROVIDOS. (RE 112066, FRANCISCO REZEK, STF.)

COISA JULGADA. GARANTIA CONSTITUCIONAL. - A GARANTIA CONSTITUCIONAL DA COISA JULGADA DIRIGIDA A LEI, QUE NÃO PODERA PREJUDICA-LA, ESTENDE-SE A COISA JULGADA PROCESSUAL, VISTO QUE "A SENTENÇA, QUE JULGAR TOTAL OU PARCIALMENTE A LIDE, TEM FORÇA DE LEI NOS LIMITES DA LIDE E DAS QUESTÕES DECIDIDAS" (ART. 468 DO CPC). CABE, POIS, RECURSO EXTRAORDINÁRIO PELA LETRA "A", COM FUNDAMENTO EM CONTRARIEDADE AO ART. 153, PAR 3, DA CONSTITUIÇÃO DA REPUBLICA, QUANDO SE FUNDA NA ALEGAÇÃO DE QUE O ACÓRDÃO RECORRIDO OFENDEU A COISA JULGADA.(RE 91825, SOARES MUNOZ, STF.)

Desse modo, a sentença proferida na ação de conhecimento possuiu não só o papel de sustentar a concessão de providências que visassem assegurar o objeto da lide até que fosse alcançado o momento do trânsito em julgado, como também surtiu efeitos até que outro pronunciamento jurisdicional de mesma hierarquia ou de hierarquia superior fosse apresentado.

Com base em tal situação fática e considerando a existência de periculum in mora suscetível de causar o perecimento do direito da agravante, a Ação Cautelar n. 0029554-67.2014.4.03.0000 concedeu, nos termos do art. 151, V do Código Tributário Nacional a suspensão da exigibilidade do débito objeto da ação n. 0012037-68.2003.4.03.6100.

Seguem precedentes que embasaram tal concessão:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATAQUE A DESPACHO

DENEGATORIO DE LIMINAR EM OUTRO MANDAMUS. O ART. 151, IV, DO CODIGO TRIBUTARIO NACIONAL IMPÕE A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO MAS DESDE QUE CONCEDIDA LIMINAR EM SEDE DE REMEDIO HEROICO. TODAVIA, TAL CONCESSÃO ESTA CONDICIONADA A PERCEPÇÃO DO MAGISTRADO DE TER POR PRESENTES OS SEUS PRESSUPOSTOS AUTORIZATIVOS, QUAIS SEJAM, O FUMUS BONI JURIS E O PERICULUM IN MORA. RECURSO IMPROVIDO.

(ROMS 199300201425, CESAR ASFOR ROCHA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:18/04/1994 PG:08443 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL-REFIS - CRÉDITOS NÃO INCLUSOS NO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL - **FUMUS BONI IURIS - PERICULUM IN MORA - LIMINAR - CONCESSÃO.** 1 - Estando evidente que os créditos reclamados não tinham sido incluídos no REFIS porque a Agravante optara por discuti-los mediante embargos e indiscutível o risco de dano grave e de difícil reparação para a Agravante, se perdurar sua exclusão do REFIS porque poderá sofrer abalo em sua saúde financeira, presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* a autorizar a concessão da liminar. 2 - Agravo de Instrumento provido.

(AG 200501000248362, JUÍZA FEDERAL DANIELE MARANHÃO COSTA (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, DJ DATA:09/06/2006 PAGINA:81.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTARIO. CAUTELAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO FISCAL SEM O RESPECTIVO DEPOSITO. **PODER GERAL DE CAUTELAR LIMITES. - UM DOS LIMITES A ADSTRIR O PODER GERAL DO MAGISTRADO ESTA EM QUE HAVENDO UM DISPOSITIVO LEGAL ESPECIFICO, PREVENDO DETERMINADA MEDIDA COM FEIÇÃO CAUTELAR PARA CONTER UMA AMEAÇADORA LESÃO A DIREITO, NÃO SE HA DE DEFERIR CAUTELAR INOMINADA. SE FOR O CASO DE DEFERI-LA, DEVEM SER OBSERVADAS TODAS AS EXIGENCIAS CONTIDAS NAQUELA MEDIDA ESPECIFICA. - A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO RECLAMA, NA FORMA DO DISPOSTO NO ART. 141, CTN, A OBSERVANCIA DAS HIPOTESE PREVISTAS NO ART. 151 DO MESMO DIPLOMA LEGAL. - RECURSO DESPROVIDO. ..EMEN:**

(RESP 199300114085, CESAR ASFOR ROCHA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:21/02/1994 PG:02128 ..DTPB:.)

Tendo em vista que foram demonstrados na referida ação cautelar a existência do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, preenchidos estavam os requisitos autorizadores da medida.

Posteriormente, em 07/05/2015 a Quarta Turma deste Tribunal, por maioria, negou provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, mantendo *in totum* a r. sentença, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete. Na ocasião, foi proferido voto de minha Relatoria nos seguintes termos:

"O art. 150, VI, "c", da Constituição Federal estabelece a imunidade tributária consubstanciada na vedação de que sejam instituídos impostos sobre "patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei."

Do mesmo modo, o art. 195, § 7º da mesma Carta Magna contempla mais uma hipótese de imunidade tributária, eis que dispõe que "são isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei".

Ressalto que as contribuições sociais previstas nos artigos 22 e 23 da Lei 8.212/91, também alcançadas pela imunidade ora questionada, nos termos em que dispõe o parágrafo 7º do artigo 195 da Constituição Federal, visto que a contribuição paga pelo empregador tem sua arrecadação revertida à seguridade social.

Com relação à imunidade conferida pelo dispositivo constitucional anteriormente mencionado (§ 7º do art. 195), de acordo com o qual são isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei, a discussão sobre sua natureza jurídica - imunidade ou isenção, bem como o tipo de lei adequada à sua regulamentação - ordinária ou complementar, a matéria pacificada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário 636.941/RS, no qual foi reconhecida a repercussão geral:

TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REPERCUSSÃO GERAL CONEXA. RE 566.622. IMUNIDADE AOS IMPOSTOS. ART. 150, VI, C, CF/88. IMUNIDADE ÀS CONTRIBUIÇÕES. ART. 195, § 7º, CF/88. O PIS É CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL (ART. 239 C/C ART. 195, I, CF/88). A CONCEITUAÇÃO E O REGIME JURÍDICO DA EXPRESSÃO "INSTITUIÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E EDUCAÇÃO" (ART. 150, VI, C, CF/88) APLICA-SE POR ANALOGIA À EXPRESSÃO "ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL" (ART. 195, § 7º, CF/88). AS LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS AO PODER DE TRIBUTAR SÃO O CONJUNTO DE PRINCÍPIOS E IMUNIDADES TRIBUTÁRIAS (ART. 146, II, CF/88). A EXPRESSÃO "ISENÇÃO" UTILIZADA NO ART. 195, § 7º, CF/88, TEM O CONTEÚDO DE VERDADEIRA IMUNIDADE. O ART. 195, § 7º, CF/88, REPORTA-SE À LEI Nº 8.212/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL (MI 616/SP, Rel. Min. Nélson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002). O ART. 1º, DA LEI Nº 9.738/98, FOI

SUSPENSO PELA CORTE SUPREMA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). A SUPREMA CORTE INDICIA QUE SOMENTE SE EXIGE LEI COMPLEMENTAR PARA A DEFINIÇÃO DOS SEUS LIMITES OBJETIVOS (MATERIAIS), E NÃO PARA A FIXAÇÃO DAS NORMAS DE CONSTITUIÇÃO E DE FUNCIONAMENTO DAS ENTIDADES IMUNES (ASPECTOS FORMAIS OU SUBJETIVOS), OS QUAIS PODEM SER VEICULADOS POR LEI ORDINÁRIA (ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91). AS ENTIDADES QUE PROMOVEM A ASSISTÊNCIA SOCIAL BENEFICENTE (ART. 195, § 7º, CF/88) SOMENTE FAZEM JUS À IMUNIDADE SE PREENCHEREM CUMULATIVAMENTE OS REQUISITOS DE QUE TRATA O ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91, NA SUA REDAÇÃO ORIGINAL, E AQUELES PREVISTOS NOS ARTIGOS 9º E 14, DO CTN. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE CONTRIBUTIVA OU APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE SOCIAL DE FORMA INVERSA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). INAPLICABILIDADE DO ART. 2º, II, DA LEI Nº 9.715/98, E DO ART. 13, IV, DA MP Nº 2.158-35/2001, ÀS ENTIDADES QUE PREENCHEM OS REQUISITOS DO ART. 55 DA LEI Nº 8.212/91, E LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE, A QUAL NÃO DECORRE DO VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE DESTES DISPOSITIVOS LEGAIS, MAS DA IMUNIDADE EM RELAÇÃO À CONTRIBUIÇÃO AO PIS COMO TÉCNICA DE INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. EX POSITIS, CONHEÇO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, MAS NEGO-LHE PROVIMENTO CONFERINDO EFICÁCIA ERGA OMNES E EX TUNC.

1. A imunidade aos impostos concedida às instituições de educação e de assistência social, em dispositivo comum, exsurgiu na CF/46, verbis: Art. 31, V, "b": À União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios é vedado (...) lançar imposto sobre (...) templos de qualquer culto, bens e serviços de partidos políticos, instituições de educação e de assistência social, desde que as suas rendas sejam aplicadas integralmente no país para os respectivos fins. 2. As CF/67 e CF/69 (Emenda Constitucional nº 1/69) reiteraram a imunidade no disposto no art. 19, III, "c", verbis: É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios (...) instituir imposto sobre (...) o patrimônio, a renda ou os serviços dos partidos políticos e de instituições de educação ou de assistência social, observados os requisitos da lei. 3. A CF/88 traçou arquétipo com contornos ainda mais claros, verbis: Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...) VI. instituir impostos sobre: (...) c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei; (...) § 4º. As vedações expressas no inciso VI, alíneas "b" e "c", compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas; Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (...) § 7º. São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei. 4. O art. 195, § 7º, CF/88, ainda que não inserido no capítulo do Sistema Tributário Nacional, mas explicitamente incluído topograficamente na temática da seguridade social, trata, inequivocamente, de matéria tributária. Porquanto ubi eadem ratio ibi idem jus, podendo estender-se às instituições de assistência stricto sensu, de educação, de saúde e de previdência social, máxime na medida em que restou superada a tese de que este artigo só se aplica às entidades que tenham por objetivo tão somente as disposições do art. 203 da CF/88 (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). 5. A seguridade social prevista no art. 194, CF/88, compreende a previdência, a saúde e a assistência social, destacando-se que as duas últimas não estão vinculadas a qualquer tipo de contraprestação por parte dos seus usuários, a teor dos artigos 196 e 203, ambos da CF/88. Característica esta que distingue a previdência social das demais subespécies da seguridade social, consoante a jurisprudência desta Suprema Corte no sentido de que seu caráter é contributivo e de filiação obrigatória, com espeque no art. 201, todos da CF/88. 6. O PIS, espécie tributária singular contemplada no art. 239, CF/88, não se subtrai da concomitante pertinência ao "gênero" (plural) do inciso I, art. 195, CF/88, verbis: Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) III - sobre a receita de concursos de prognósticos. IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)... 7. O Sistema Tributário Nacional, encartado em capítulo próprio da Carta Federal, encampa a expressão "instituições de assistência social e educação" prescrita no art. 150, VI, "c", cuja conceituação e regime jurídico aplica-se, por analogia, à expressão "entidades beneficentes de assistência social" contida no art. 195, § 7º, à luz da

interpretação histórica dos textos das CF/46, CF/67 e CF/69, e das premissas fixadas no verbete da Súmula nº 730. É que até o advento da CF/88 ainda não havia sido cunhado o conceito de "seguridade social", nos termos em que definidos pelo art. 203, inexistindo distinção clara entre previdência, assistência social e saúde, a partir dos critérios de generalidade e gratuidade. 8. As limitações constitucionais ao poder de tributar são o conjunto de princípios e demais regras disciplinadoras da definição e do exercício da competência tributária, bem como das imunidades. O art. 146, II, da CF/88, regula as limitações constitucionais ao poder de tributar reservadas à lei complementar, até então carente de formal edição. 9. A isenção prevista na Constituição Federal (art. 195, § 7º) tem o conteúdo de regra de supressão de competência tributária, encerrando verdadeira imunidade. As imunidades têm o teor de cláusulas pétreas, expressões de direitos fundamentais, na forma do art. 60, § 4º, da CF/88, tornando controversa a possibilidade de sua regulamentação através do poder constituinte derivado e/ou ainda mais, pelo legislador ordinário. 10. A expressão "isenção" equivocadamente utilizada pelo legislador constituinte decorre de circunstância histórica. O primeiro diploma legislativo a tratar da matéria foi a Lei nº 3.577/59, que isentou a taxa de contribuição de previdência dos Institutos e Caixas de Aposentadoria e Pensões às entidades de fins filantrópicos reconhecidas de utilidade pública, cujos membros de sua diretoria não percebessem remuneração. Destarte, como a imunidade às contribuições sociais somente foi inserida pelo § 7º, do art. 195, CF/88, a transposição acrítica do seu conteúdo, com o viés do legislador ordinário de isenção, gerou a controvérsia, hodiernamente superada pela jurisprudência da Suprema Corte no sentido de se tratar de imunidade. 11. A imunidade, sob a égide da CF/88, recebeu regulamentação específica em diversas leis ordinárias, a saber: Lei nº 9.532/97 (regulamentando a imunidade do art. 150, VI, "c", referente aos impostos); Leis nº 8.212/91, nº 9.732/98 e nº 12.101/09 (regulamentando a imunidade do art. 195, § 7º, referente às contribuições), cujo exato sentido vem sendo delineado pelo Supremo Tribunal Federal. 12. A lei a que se reporta o dispositivo constitucional contido no § 7º, do art. 195, CF/88, segundo o Supremo Tribunal Federal, é a Lei nº 8.212/91 (MI 616/SP, Rel. Min. Nélson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002). 13. A imunidade frente às contribuições para a seguridade social, prevista no § 7º, do art. 195, CF/88, está regulamentada pelo art. 55, da Lei nº 8.212/91, em sua redação original, uma vez que as mudanças pretendidas pelo art. 1º, da Lei nº 9.738/98, a este artigo foram suspensas (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). 14. A imunidade tributária e seus requisitos de legitimação, os quais poderiam restringir o seu alcance, estavam estabelecidos no art. 14, do CTN, e foram recepcionados pelo novo texto constitucional de 1988. Por isso que razoável se permitisse que outras declarações relacionadas com os aspectos intrínsecos das instituições imunes viessem regulados por lei ordinária, tanto mais que o direito tributário utiliza-se dos conceitos e categorias elaborados pelo ordenamento jurídico privado, expresso pela legislação infraconstitucional. 15. A Suprema Corte, guardiã da Constituição Federal, indicia que somente se exige lei complementar para a definição dos seus limites objetivos (materiais), e não para a fixação das normas de constituição e de funcionamento das entidades imunes (aspectos formais ou subjetivos), os quais podem ser veiculados por lei ordinária, como sois ocorrer com o art. 55, da Lei nº 8.212/91, que pode estabelecer requisitos formais para o gozo da imunidade sem caracterizar ofensa ao art. 146, II, da Constituição Federal, ex vi dos incisos I e II, verbis: Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente: (Revogado pela Lei nº 12.101, de 2009) I - seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal; (Revogado pela Lei nº 12.101, de 2009); II - seja portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; (Redação dada pela Lei nº 9.429, de 26.12.1996).... 16. Os limites objetivos ou materiais e a definição quanto aos aspectos subjetivos ou formais atende aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, não implicando significativa restrição do alcance do dispositivo interpretado, ou seja, o conceito de imunidade, e de redução das garantias dos contribuintes. 17. As entidades que promovem a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, somente fazem jus à concessão do benefício imunizante se preencherem cumulativamente os requisitos de que trata o art. 55, da Lei nº 8.212/91, na sua redação original, e aqueles prescritos nos artigos 9º e 14, do CTN. 18. Instituições de educação e de assistência social sem fins lucrativos são entidades privadas criadas com o propósito de servir à coletividade, colaborando com o Estado nessas áreas cuja atuação do Poder Público é deficiente. Conseqüentemente, et pour cause, a constituição determina que elas sejam desoneradas de alguns tributos, em especial, os impostos e as contribuições. 19. A ratio da supressão da competência tributária funda-se na ausência de capacidade contributiva ou na aplicação do princípio da solidariedade de forma inversa, vale dizer: a ausência de tributação das contribuições sociais decorre da colaboração que estas entidades prestam ao Estado. 20. A Suprema Corte já decidiu que o artigo 195, § 7º, da Carta Magna, com relação às exigências a que devem atender as entidades beneficentes de assistência social para gozarem da imunidade aí prevista, determina apenas a existência de lei que as regule; o que implica dizer que a Carta Magna alude genericamente à "lei" para estabelecer princípio de reserva legal, expressão que compreende tanto a legislação ordinária, quanto a legislação complementar (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). 21. É questão prejudicial, pendente na Suprema Corte, a decisão definitiva de controvérsias acerca do conceito de entidade de assistência social para o fim da declaração da imunidade discutida, como as relativas à exigência ou não da gratuidade dos serviços prestados

ou à compreensão ou não das instituições beneficentes de clientela restritas. 22. In casu, descabe negar esse direito a pretexto de ausência de regulamentação legal, mormente em face do acórdão recorrido que concluiu pelo cumprimento dos requisitos por parte da recorrida à luz do art. 55, da Lei nº 8.212/91, condicionado ao seu enquadramento no conceito de assistência social delimitado pelo STF, mercê de suposta alegação de que as prescrições dos artigos 9º e 14 do Código Tributário Nacional não regulamentam o § 7º, do art. 195, CF/88. 23. É insindicável na Suprema Corte o atendimento dos requisitos estabelecidos em lei (art. 55, da Lei nº 8.212/91), uma vez que, para tanto, seria necessária a análise de legislação infraconstitucional, situação em que a afronta à Constituição seria apenas indireta, ou, ainda, o revolvimento de provas, atraindo a aplicação do verbete da Súmula nº 279. Precedente. AI 409.981-AgR/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ 13/08/2004. 24. A pessoa jurídica para fazer jus à imunidade do § 7º, do art. 195, CF/88, com relação às contribuições sociais, deve atender aos requisitos previstos nos artigos 9º e 14, do CTN, bem como no art. 55, da Lei nº 8.212/91, alterada pelas Lei nº 9.732/98 e Lei nº 12.101/2009, nos pontos onde não tiveram sua vigência suspensa liminarmente pelo STF nos autos da ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000. 25. As entidades beneficentes de assistência social, como consequência, não se submetem ao regime tributário disposto no art. 2º, II, da Lei nº 9.715/98, e no art. 13, IV, da MP nº 2.158-35/2001, aplicáveis somente àquelas outras entidades (instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural e científico e as associações civis que prestem os serviços para os quais houverem sido instituídas e os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam, sem fins lucrativos) que não preenchem os requisitos do art. 55 da Lei nº 8.212/91, ou da legislação superveniente sobre a matéria, posto não abarcadas pela imunidade constitucional. 26. A inaplicabilidade do art. 2º, II, da Lei nº 9.715/98, e do art. 13, IV, da MP nº 2.158-35/2001, às entidades que preenchem os requisitos do art. 55 da Lei nº 8.212/91, e legislação superveniente, não decorre do vício da inconstitucionalidade desses dispositivos legais, mas da imunidade em relação à contribuição ao PIS como técnica de interpretação conforme à Constituição. 27. Ex positis, conheço do recurso extraordinário, mas nego-lhe provimento conferindo à tese assentada repercussão geral e eficácia erga omnes e ex tunc. Precedentes. RE 93.770/RJ, Rel. Min. Soares Muñoz, 1ª Turma, DJ 03/04/1981. RE 428.815-AgR/AM, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, DJ 24/06/2005. ADI 1.802-MC/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Pleno, DJ 13-02-2004. ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000. (RE 636941, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 13/02/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-067 DIVULG 03-04-2014 PUBLIC 04-04-2014)

Assim, há que ser comprovado, por documentos hábeis e idôneos, que a entidade está cumprindo esses requisitos, para poder ser afixado por prestação jurisdicional a obediência aos dispositivos normativos acima indicados (previstos nos artigos 9º e 14, do CTN, bem como no art. 55, da Lei nº 8.212/91, alterada pela Lei nº 9.732/98 e Lei nº 12.101/2009).

Ressalto, que no estatuto da Autora, em especial no artigo 1º, resta explicitada a sua finalidade de prestar assistência filantrópica para o tratamento e assistência aos doentes mentais, adultos e crianças de ambos os sexos. Também consta que não remunera seus membros e nem distribui dividendos ou participação a qualquer título (artigos 25 e 30). Também que aplica integralmente suas receitas na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais, no território nacional, como estatui o artigo 31, parágrafo único.

Constam dos Autos, demonstrativos contábeis, fls. 91/99, referentes aos anos de 2007 a 2006, dedicando a autora 60% da prestação de seus serviços ao SUS (fls. 125).

Anoto, que em relação à alegação da apelante de obrigatoriedade da gratuidade da prestação de serviços o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 243.807 declarou que "o fato de as entidades de assistência social cobrarem das pessoas que podem pagar pelos seus serviços não lhes retira a condição de entidade de assistência social, de modo a submetê-las à tributação".

A autora possui ainda Certificado Inscrição n.º 553/2009, expedido pelo Conselho Municipal de Assistência Social, fls. 149, e o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social fls. 18 e protocolos de renovação acostados as fls. 19/20 e 148, atestando o reconhecimento na esfera federal, desde 01.01.1998.

Quanto ao Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, emitido pelo Conselho Nacional de Assistência Social do Ministério da Previdência e Assistência Social - CNAS, o certificado apresentado, objeto de pedido de renovação em 03.08.2009 - fls. 148, tinha validade até 31/12/2009, posterior à Lei 12.101/2009 (27.11.2009).

Referida lei impôs aos Ministérios competentes zelar pelo cumprimento das condições que ensejaram a certificação das entidades como beneficentes de assistência social, impondo ainda em sua redação original, que o pedido de renovação seja protocolado com antecedência mínima de seis meses do vencimento.

Porém, referida lei foi publicada em 27/11/2009, enquanto o certificado vigente à época tinha validade até 31/12 daquele ano.

Assim, aplica-se ao caso em tela o disposto no §2º do art. 24 da Lei 12.101/2009, que prorroga a validade do certificado até a data da decisão sobre o requerimento de renovação tempestivamente apresentado, pois não se podia exigir sua apresentação em prazo anterior à própria publicação da lei.

Anoto que em consulta realizada no sítio do Ministério da Saúde, consta que o Pedido formulado pela autora em tramitação (informação atualizada no site mds.gov.br em 13.04.2015).

Assim, satisfeitos os pressupostos legais exigidos para o reconhecimento da imunidade, afastada, também a exigibilidade da contribuição ao PIS.

Por fim, o próprio Fisco, as fls. 140/144 - Informações Fiscais, a fl. 144 manifestou-se nesses termos:

"Embora a autora seja considerada entidade beneficente, cumprindo os requisitos determinantes do artigo 55, da Lei 8.212/1991, isto não lhe assegura isenção ao pagamento do PIS, ficando sujeita ao seu recolhimento, com base na folha de salários, conforme relatamos, com base na legislação superveniente."

Assim, a própria autoridade reconhece a autora como entidade beneficente, insurgindo-se tão somente com relação à aplicação da isenção (imunidade) do PIS sobre a Folha de Salários.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, mantendo in totum a r. sentença a quo, consoante fundamentação.

É o meu voto."

Desse modo, a pretensão da autora encontra-se respaldada não só pela sentença declaratória de inexistência de relação jurídica, mantida no julgamento colegiado que negou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, como também pela Ação Cautelar n. 0029554-67.2014.4.03.0000, que nos termos do art. 151, V suspendeu a exigibilidade do crédito tributário.

É verdade que a total desconstituição da garantia ofertada na ação declaratória vem a ser medida que se reveste de grande irreversibilidade, o que coloca em risco a pretensão fazendária na hipótese de eventual reforma das decisões já proferidas em favor da agravante.

Entretanto, sopesando os interesses e contrapondo os direitos envolvidos, por se tratar de uma instituição filantrópica dedicada a assistência à saúde de pacientes portadores de doenças mentais, entendo que a continuidade das atividades da sociedade é assunto de interesse público. Ademais, desde que a sociedade esteja atendendo a sua função social, devem ser implementadas as políticas possíveis para a continuidade da atividade.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE EMPRESA. FALÊNCIA. INTERESSE PÚBLICO. DESISTÊNCIA. POSSIBILIDADE.

1. A recuperação judicial visa a continuidade de empresa em crise econômico-financeira. Tem por fonte a função social da empresa, desempenhada pela atividade produtiva, buscando-se manter empregos, sem abalos à ordem econômica. Ela pressupõe um plano de recuperação judicial, que deverá ser aprovado pelo Juiz, vinculando todos os credores; todavia, descumprindo-se as obrigações assumidas no plano, qualquer credor poderá requerer a falência.

2. Tal como é lícito a qualquer credor formular o pedido de falência, também o é desistir do pedido antes de decretada a quebra, ainda no campo da recuperação judicial, pois, enquanto perdura a recuperação judicial, os interesses prevalentes são os privados, os interesses patrimoniais dos credores, embasados pelo interesse social de que a empresa se mantenha.

3. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 1408973/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, Rel. p/ Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 13/06/2014)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 60, PARÁGRAFO ÚNICO, 83, I E IV, c, E 141, II, DA LEI 11.101/2005. FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º, III E IV, 6º, 7º, I, E 170, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL de 1988. ADI JULGADA IMPROCEDENTE. I - Inexiste reserva constitucional de lei complementar para a execução dos créditos trabalhistas decorrente de falência ou recuperação judicial. II - Não há, também, inconstitucionalidade quanto à ausência de sucessão de créditos trabalhistas. III - Iguamente não existe ofensa à Constituição no tocante ao limite de conversão de créditos trabalhistas em quirografários. IV - Diploma legal que objetiva prestigiar a função social da empresa e assegurar, tanto quanto possível, a preservação dos postos de trabalho. V - Ação direta julgada improcedente. (ADI 3934, RICARDO LEWANDOWSKI, STF.)

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL E JUÍZOS TRABALHISTAS. LEI Nº 11.101/05. PRESERVAÇÃO DOS INTERESSES DOS DEMAIS CREDITORES. MANUTENÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA. FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O CUMPRIMENTO DO PLANO DE RECUPERAÇÃO E A MANUTENÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL QUE CORRE NO JUÍZO TRABALHISTA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO UNIVERSAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. Agravo regimental não provido.

(AgRg no CC 107.065/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, DJe 30/04/2013)

Assim, considerando-se que desde o início a associação beneficente garantiu o possível débito, demonstrando boa-fé, tendo em vista que até o momento permanece surtindo efeitos a declaração de inexistência de relação jurídica e de imunidade constitucional da agravante frente à pretensão da agravada e levando-se em conta que a manutenção dos depósitos efetuados, na integralidade, coloca em risco a própria efetividade dos provimentos jurisdicionais já proferidos, deverão ser levantados os valores necessários à manutenção da associação beneficente, após a

apresentação de planilha demonstrativa e documentos comprobatórios dos gastos efetuados para o pagamento das despesas básicas. Tal levantamento deverá ocorrer mês a mês e não de uma só vez.

Comunique-se ao juízo "a quo", com urgência.

Intime-se a agravada para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000330-26.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000330-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada TAÍS FERRACINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : CECOL CERAMICA CORDEIROPOLIS LTDA
ADVOGADO : SP174839 ANA PAULA SILVEIRA DE LABETTA
No. ORIG. : 00020896320118260146 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

DESPACHO

Diante da argumentação apresentada nos embargos de declaração, verifico, em exame preliminar, a possibilidade de atribuição de efeito infringente ao recurso.

Por esta razão, determino a intimação da parte contrária.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

TAÍS FERRACINI

Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38310/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002517-84.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.002517-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : TUCSON AVIACAO LTDA
ADVOGADO : SP059082 PLINIO RANGEL PESTANA FILHO e outro(a)
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP164338 RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Tucson Aviação Ltda. em face de sentença de improcedência em ação de manutenção de posse em que se alega não haver débito com a INFRAERO, além da possibilidade de renovação do contrato de concessão.

Foi deferida a liminar.

Sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a autora em honorários de advogado fixados em 10% do valor atualizado da causa.

A autora interpôs apelação alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa em função da existência de requerimento expresso de produção de prova testemunhal, pedido que não foi apreciado pelo juiz "a quo" que sentenciou a lide no estado. No mérito, em síntese, reconheceu-se o direito à manutenção da posse requerida.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

Do compulsar dos autos tem-se que a parte autora na inicial requereu provar o alegado por todos os meios de prova admitidos em direito, notadamente a testemunhal, depoimento pessoal, inspeção judicial e documental.

Em decisão de fl. 461, determinou o MM. Juiz *a quo* que as partes indicassem as provas que pretendiam produzir.

Às fls. 462 e 474, a autoria requereu a realização de audiência de conciliação e produção de prova testemunhal.

Foi proferida decisão determinando a intimação da ré sobre eventual interesse na audiência para tentativa de conciliação.

Decorreu o prazo, sem manifestação da ré.

Em seguida foi proferida sentença de fls. 517/520, oportunidade em que, na fundamentação, consignou a Juíza de origem comportar o feito julgamento antecipado, *"já que as partes não manifestaram interesse na produção de prova oral ou pericial, nos termos do art. 330, I, do Código de Processo Civil."*

Ainda, constou do relatório da r. sentença que *"Instadas as partes a manifestarem-se quanto à especificação de provas, foi requerida tão somente a juntada de documentos."*

Ocorre que, embora exista a possibilidade de julgamento antecipado por entender o magistrado existirem elementos suficientes para a formação de seu convencimento, quando o feito tramita de forma regular, no caso concreto não foi motivado o indeferimento da prova pretendida, ou melhor, sequer foi analisado o requerimento, pois partiu a sentença do pressuposto de que não foi requerida outra prova senão a documental, olvidando quanto ao pedido de prova testemunhal.

Fundamentado o indeferimento da prova inexistente cerceamento de defesa, todavia, não fundamentado ou fundamentado em fato que não corresponde à realidade dos autos, configurada está violação a direito fundamental, *ex vi* dos artigos 5º, inciso LV e 93, inciso IX, ambos da Constituição Federal.

Destarte, a supressão da análise do requerimento da prova testemunhal caracterizou cerceamento de defesa, na medida em que a faculdade do juiz em avaliar a conveniência das provas não afasta seu dever de fundamentação da decisão que encerra a instrução, nos termos do art. 5ºLV da CF/88.

Sobre o tema:

PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA.

REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE.

TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

3. Recurso especial menciona violação ao artigo 130 do CPC, com alegação de que as provas requeridas teriam caráter meramente protelatório, dispensáveis ao julgamento da causa, estando os autos devida e suficientemente instruídos.

4. Ao juízo de primeiro grau é conferida a direção do processo (artigos 125 e seguintes do CPC), cabendo a ele zelar por uma prestação jurisdicional não somente célere, mas também precisa, justa e eficaz. De igual modo, na concretização do princípio do duplo grau de jurisdição, é devolvida ao Tribunal toda a matéria para

reapreciação, cabendo aos julgadores, inclusive, se for o caso, verificar se a instrução do processo, de fato, assegurou aos jurisdicionados a ampla defesa e o tratamento equânime.

5. No caso concreto, o Tribunal, ao reapreciar o processo, entendeu ter havido cerceamento de defesa pois a parte postulou a produção de provas que entendia imprescindíveis à demonstração de seu direito e o juízo de primeiro grau julgou o pedido improcedente sem proporcionar a dilação probatória requerida pela parte e sem justificar o indeferimento da realização das provas.

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

8. Ademais, in casu, o retorno à fase instrutória, para a produção das provas requeridas, em nada prejudicará a parte recorrente. Ao contrário, além de não ser ônus a ela imposto, pode, até mesmo, reforçar seu direito e esclarecer, de modo definitivo, a demanda, extirpando qualquer dúvida que eventualmente persista.

9. Se à parte compete indicar os motivos da realização da prova, ao julgador competirá motivar o indeferimento da mesma, sob pena de cerceamento de defesa.

10. Violação à lei federal não visualizada nos autos.

11. Recurso especial a que se nega provimento. (g.n.)

(REsp 637.547/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/08/2004, DJ 13/09/2004, p. 186)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. DILAÇÃO PROBATÓRIA NECESSÁRIA. CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em razão do julgamento antecipado da lide, nos embargos de terceiro, caracterizou-se o cerceamento de defesa dos embargantes, tendo em vista que, na espécie, diversas particularidades havia postas, que se reprisam na via especial (cf. fls. 581/582), determinantes de mais acurada investigação, em sede instrutória, uma vez portadoras de relevância e de pertinência manifestas para a detecção de fatos que, supostamente, poderiam militar em prol da exclusão da fraude; ou, até mesmo, no sentido de abonar-lhe a configuração.

2. Agravo improvido.

(AgRg no REsp 747.831/PE, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2007, DJ 29/06/2007, p. 634)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVA. CABE AO JUIZ JUSTIFICAR O INDEFERIMENTO DAS PROVAS, E NÃO A PARTE, QUE AS REQUEREU, DEMONSTRAR A SUA PERTINENCIA. O INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA PROVA IMPORTA CERCEAMENTO DE DEFESA. AGRAVO PROVIDO. (g.n.)

(TRF2, AG 0 RJ 92.02.03905-4, Desembargador Federal NEY VALADARES, DJU - Data::19/05/1992).

Com efeito, acolho a preliminar de cerceamento de defesa para anular a r. sentença, restando prejudicadas as demais alegações trazidas na apelação.

Dispositivo

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação interposta pela parte autora, nos termos do parágrafo 1º-A do artigo 557, do CPC, para anular a r. sentença arrostada, determinando o desapensamento e retorno dos autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, com a análise dos pedidos de produção de prova pelas partes, prosseguindo-se em seus ulteriores termos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 14152/2015

2012.61.27.003269-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : JOAO CAMILO DA SILVA SOBRINHO
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032695720124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. IPC DE MARÇO DE 1990 (84,32%). PLANO COLLOR I. PEDIDO PROCEDENTE.

1. Agravo regimental recebido como agravo legal em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal.
2. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
3. O STF não se pronunciou acerca do Plano Collor I relativamente ao IPC de março de 1990, equivalente a 84,32% (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Por sua vez, os precedentes do STJ são no sentido de que a correção dos saldos das contas vinculadas do FGTS em março de 1990 deve ser pelo IPC correspondente a 84,32% (STJ, 1ª Turma, REsp n. 981.162-RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 08.04.08, DJ 05.05.08, p. 1), "embora a CEF alegue que tal valor já foi depositado" (STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n. 458.217-CE, Rel. Min. Francisco Falcão, unânime, j. 05.04.05, DJ 16.05.05, p. 231). No entanto, não deve ser desprezada a objeção da CEF de que teria aplicado o IPC e creditado o equivalente a 84,32% em março de 1990, em consonância com o Edital n. 4/90 (DOU de 19.04.90). O STJ tem entendido que essa alegação encerra matéria probatória (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp n. 457.995-AL, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10.08.04, DJ 11.10.04, p. 266). Assim, para que não se oblitere a objeção da CEF, cumpre ressaltar, quanto a esse índice, que "a sua efetiva aplicação deve ser averiguada em liquidação de sentença" (STJ, AgRg no REsp n. 457.709-CE, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 28.10.03, DJ 15.12.03, p. 259). Em síntese, é procedente o pedido de aplicação do IPC de março de 1990, correspondente a 84,32%, em razão do Plano Collor I, ressalvada a dedução do efetivamente creditado na conta vinculada conforme apurado em liquidação.
4. A sentença apelada (fls. 78/79v.) julgou improcedente o pedido de correção da conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS pelo IPC no mês de março de 1990 (84/32%). A decisão monocrática agravada negou seguimento à apelação (fls. 92/93). No entanto, a parte autora faz jus à correção da sua conta vinculada pelo indexador pleiteado (IPC), conforme entendimento jurisprudencial, haja vista que o índice oficial estava aquém da inflação medida no mês de março de 1990, acarretando o expurgo inflacionário.
5. Agravo regimental recebido como agravo legal para dar-lhe provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber o agravo regimental como agravo legal e, por maioria, dar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de junho de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38170/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008401-22.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.008401-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CRISTIAN SUNDAY NZUBECHUKWU reu/ré preso(a)
: PETER AKANWA NWOSU reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP217850 CLAYTON WESLEY DE FREITAS BEZERRA e outro(a)
APELANTE : WALTER MADUBUCHI ANYAEJI reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP242384 MARCO ANTONIO DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00084012220124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fl. 530: indefiro o pedido de vista fora de Secretaria, considerando que há prazo comum às partes,
Fl. 532: indefiro, por ora, o pedido para que os autos, sob sigilo de justiça, sejam encaminhados à Defensoria Pública da União - DPU, uma vez que a esposa do réu Christian Sunday Nzubechuk não é parte nos autos, não foram juntados quaisquer elementos no sentido de que o acusado solicita a assistência ou atuação daquele órgão em sua defesa, e, tendo em vista, ainda, que tal réu tem advogado constituído nos autos, conforme procuração à fl. 105, o qual vem atuando no processo (fls. 213/231, 311/318, 413, 438/446).
Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0017659-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017659-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : MARCIO ANTONIO DONIZETI DECRECI
: YASMIN LARA CLARAMUNT
PACIENTE : LUZIA ELAINE DE SOUZA ROMAN reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP207212 MÁRCIO ANTÔNIO DONIZETI DECRECI
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
INVESTIGADO(A) : RAYKO MILAN TOMASIN RIVERA
: WAGNER PEREIRA DUTRA
: TAMARA CECILIA SILVA MELO
: CARLOS ALBERTO MELLIES
: NIVALDO DIAS DUTRA
: VINICIUS ALBERTO CAETANO LOPES
: APARECIDO RODRIGUES GOMES
: MARIA DE FATIMA STOCKER
: TIAGO FIGUEIREDO GOMES
: MARIO VUCINIC
: JOAO DOS SANTOS OLIVEIRA
: DANIEL EDGAR FIELD
: IVAN PAVLOVIC

: UWE FELLIER
: PEDRO MONTENEGRO PAZ
: CARLOS AUGUSTO SANGEON
: BIFULCO PASQUALE
: VITO FRANCESCO ZINGHINI
: CARLOS MAURICIO CASTILLO RENDON
: ADRIANA APARECIDA DA CRUZ
No. ORIG. : 00013047920134036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus* impetrada por Marcio Antonio Donizeti Decreci em favor de LUZIA ELAINE DE SOUZA ROMAN, sob o argumento de que a paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do Juízo Federal da 6ª Vara de Santos/SP.

Aduz que a paciente era uma funcionária esporádica da corrê Maria de Fatima Stocker e com ela mantinha apenas relações profissionais, cumprindo ordens que lhe eram confiadas, sem, contudo, ter ciência do caráter ilícito das transações realizadas por aquela.

Aponta, também, que estão ausentes os requisitos da prisão cautelar.

Alega que a paciente não oferece perigo à ordem pública, não tentou obstar em momento algum a investigação criminal, não possui antecedentes criminais, possui endereço fixo, trabalho honesto, não havendo, tampouco, possibilidade de fuga.

Por fim, informa que prisão da paciente já dura mais de 16 meses sem que a instrução criminal tenha sido encerrada.

Pede seja deferida liminar para revogar a prisão preventiva, expedindo-se alvará de soltura, mediante a fixação ou não das medidas cautelares alternativas e, ao final, requer a concessão da ordem, tornando definitiva a liminar.

Juntou a mídia de fl. 38 e os documentos de fls. 39/577.

É O RELATÓRIO.

A segregação da paciente foi mantida sob a fundamentação de que os motivos que ensejaram a decretação da sua prisão preventiva permanecem inalterados.

Consta dos autos que foi decretada prisão cautelar em desfavor da paciente no âmbito de uma operação da polícia federal denominada "Operação Monte Pollino" que apurou a existência de uma organização criminosa voltada para a prática do delito de tráfico internacional de entorpecentes e responsável pelo envio à Europa de mais de 1.320kg de cocaína apreendida, além daquelas em que não foi possível a apreensão.

Na oportunidade, com as investigações, foi possível a apreensão de grande quantidade de moeda estrangeira em poder dos acusados, bem como a constatação da complexidade da estrutura da organização criminosa, com distribuição de funções entre seus integrantes.

Depreende-se da decisão de fls. 357/369, que indeferiu a reiteração do pedido de liberdade provisória que a paciente foi denunciada em três ações penais diversas como incurso nas penas do tráfico transnacional de drogas e associação para o seu cometimento em uma diversidade de contextos, daí exsurgindo cuidar-se de pessoa afeta à atividade ilícita.

A conduta da paciente ficou evidenciada pelos frequentes encontros com membros da organização criminosa para fazer entregas de grandes somas de dinheiro para o financiamento do tráfico. Apurou-se que a paciente era o braço direito de Maria de Fatima Stocker, vulgo Diretora, no Brasil e chegou a entregar a outros comparsas cerca de US\$980.00,00 (novecentos e oitenta mil dólares) destinados à continuidade das atividades da organização decorrentes do tráfico de drogas.

Assim, há suficientes indícios da sua participação nos crimes previstos na Lei nº 11.343/06, bem como que tinha ciência do caráter ilícito das atividades praticadas por Maria de Fátima.

Verifica-se, pois, que a prisão impugnada se encontra devidamente fundamentada em fatos concretos que determinam a manutenção da prisão cautelar para a garantia da ordem pública e da instrução penal, considerando que as provas colacionadas até o presente momento demonstram uma concreta probabilidade de reiterar na prática criminosa.

Ora, a decisão impugnada salientou ainda que, muito embora a paciente tenha sido presa no Aeroporto de Guarulhos, em 18/07/2013 (e posteriormente solta), em companhia de Ricardo Furlan Silva, saindo do Brasil com US\$120.000,00 (cento e vinte mil dólares), que iriam entregar a Maria de Fátima na Argentina, tal constrição não bastou para que cessasse suas atividades criminosas, pois, com a deflagração da operação policial foi novamente presa, além de terem sido encontrados cerca de US\$8.800,00 (oito mil e oitocentos dólares) em sua residência, sem origem lícita aparente.

Sobre a possibilidade de decretação da prisão cautelar para a garantia da ordem pública considerando a participação em organização criminosa voltada para a prática reiterada de delitos, referido entendimento encontra respaldo em pacífica Jurisprudência emanada do Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. PERICULUM LIBERTATIS. INDICAÇÃO NECESSÁRIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. WRIT DENEGADO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar o réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (*periculum libertatis*), à luz do disposto no art. 312 do CPP.

2. O Juiz de primeira instância apontou concretamente a presença dos vetores contidos no art. 312 do Código de Processo Penal, indicando motivação suficiente para justificar a necessidade de colocar o paciente cautelarmente privado de sua liberdade, uma vez que indicou o seu papel na organização criminosa em que era encarregado de (a) providenciar uma garagem para armazenar entorpecente (28,863 kg de cocaína) e (b) adquirir armamentos, tendo destacado, por fim, que o paciente, após ser preso, continuou a reportar-se ao líder do bando.

3. O Superior Tribunal de Justiça entende que circunstâncias concretas do delito - como o envolvimento no comércio ilegal de drogas em larga escala, por meio de participação em organização criminosa sofisticada - podem demonstrar idoneamente a periculosidade do acusado, a justificar a prisão preventiva.

4. *Writ denegado.*

(HC 316.985/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 21/05/2015)

No mais, em que pese a alegação de não possuir antecedentes criminais, com endereço fixo e trabalho honesto, cumpre consignar que a jurisprudência das Cortes Superiores é pacífica no sentido de as aventadas condições pessoais favoráveis ao paciente, mesmo que comprovadas, não garantem o direito à revogação da prisão cautelar, caso existam elementos que determinem a sua necessidade, como se verifica do seguinte julgado:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. ANÁLISE DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CPP. IMPOSSIBILIDADE. DEFICIENTE INSTRUÇÃO DO FEITO. AUSÊNCIA DE JUNTADA DO DECRETO PREVENTIVO. EXCESSO DE PRAZO. NÃO-OCORRÊNCIA. INSTRUÇÃO CRIMINAL ENCERRADA. SÚMULA 52/STJ. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CONFIGURADO. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA. (...) 4. Conforme pacífico magistério jurisprudencial, eventuais condições pessoais favoráveis ao paciente - tais como primariedade, bons antecedentes, endereço certo, família constituída ou profissão lícita - não garantem o direito à revogação da custódia cautelar, quando presentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal. 5. Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada." (STJ, HC 200802793788, ARNALDO ESTEVES LIMA, - QUINTA TURMA, 22/03/2010)

Com efeito, há a possibilidade de que o vínculo empregatício constante na CTPS da paciente venha a ser falso, vez que surgiu das investigações a possibilidade da paciente ter sido registrada como funcionária fantasma em uma loja, para tentar justificar o dinheiro apreendido no Aeroporto de Guarulhos.

Havendo, portanto, decisão devidamente fundamentada no sentido da efetiva necessidade da prisão cautelar para a garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, não há que se falar na necessidade de nova fundamentação sobre a insuficiência das medidas cautelares diversas, eis que corolário lógico da decisão que bem determinou a prisão.

Ressalto a necessidade do prosseguimento feito, momento em que, à luz do contraditório e ampla defesa, as teses referentes à autoria e materialidade do delito serão discutidas com a profundidade necessária, com a devida análise da prova produzida no decorrer da instrução processual.

Nesse sentido:

"DIREITO PROCESSUAL PENAL E DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. INÉPCIA DA DENÚNCIA E FALTA DE JUSTA CAUSA. CONCLUSÕES DA CVM E DA SECRETARIA DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. DENEGAÇÃO. (...) 4. Em se tratando de habeas corpus, remédio constitucional que se notabiliza pela celeridade e, conseqüentemente, pela insuscetibilidade de exame aprofundado de provas, é imperioso o reconhecimento da necessidade do desenvolvimento do processo penal para melhor esclarecimento dos pontos controvertidos, inclusive do contexto em que se deu a alegada a provação das operações realizadas pela PREVI, por parte dos órgãos públicos competentes (Secretaria de Previdência Complementar e Comissão de Valores Mobiliários). (...) 14. Habeas corpus denegado." (HC 95515, ELLEN GRACIE, STF)

Por fim, o impetrante alega que prisão da paciente já dura mais de 16 meses sem que a instrução criminal tenha sido encerrada.

Entretanto, não há como dar guarida às alegações do impetrante.

A complexidade do processo está demonstrada pelo elevado número de réus e ações penais, bem como pela participação da paciente em uma organização criminosa voltada para a prática dos crimes de tráfico internacional

de entorpecentes.

Ademais, a necessidade da expedição de carta precatória para interrogatórios e oitiva de testemunhas em cidades diversas da do Juízo processante, são fatos que justificam o prazo consumido na instrução criminal, não existindo qualquer colaboração negativa imputável ao Judiciário.

Nesse sentido julgado do Superior Tribunal de Justiça espelhando o entendimento daquela E. Corte:

PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE PEÇA. NÃO CONHECIDO. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NÃO VERIFICADO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE AUTORIA. INOCORRÊNCIA.

1. É pacífico nesta Corte Superior o entendimento de que o habeas corpus, porquanto vinculado à demonstração de plano de ilegalidade, não se presta a dilação probatória, exigindo prova pré-constituída das alegações, sendo ônus do impetrante trazê-la no momento da impetração, máxime quando se tratar de advogado constituído.

Precedentes.

2. O constrangimento ilegal por excesso de prazo só pode ser reconhecido quando seja a demora injustificável, impondo-se adoção de critérios de razoabilidade no exame da ocorrência de constrangimento ilegal, ainda mais quando evidenciada a complexidade do feito (envolve cinco réus e vários crimes. Estes, aliás, teriam ocorrido em mais de uma cidade, sendo que houve envolvimento de policiais de outras cidades nas diligências que resultaram na prisão dos acusados. Ou seja, mais do que justificada a alegada demora no processamento do feito, pois expedidas inúmeras precatórias para outras 2 comarcas).

3. Somente é cabível o trancamento da ação penal por meio do habeas corpus quando houver comprovação, de plano, da ausência de justa causa, o que não restou demonstrado no caso em tela, pois baseada a denúncia em indícios admitidos como razoáveis de autoria em crime de materialidade certa, pela prova do inquérito, descabendo no mais a reavaliação probatória na via do habeas corpus.

4. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nesta extensão, denegado.

(HC 300.328/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 01/07/2015)

Ante o exposto, **INDEFIRO A LIMINAR** pleiteada.

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000649-70.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.000649-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : SILAS SOARES DA SILVA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP191383 RUBENS ANTONIO PAVAN JUNIOR e outro(a)
: SP315905 GERALDO GREGORIO DOS SANTOS
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00006497020134036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 361 - trata-se de desconstituição de advogado constituído (Dr. Rubens Antonio Pavan Júnior - OAB/SP n. 191.383) pelo réu-apelante Silas Soares da Silva.

Verifico que à fl. 137 há procuração outorgada em favor do Dr. Geraldo Gregório dos Santos - OAB/SP n. 315.905 que substabeleceu poderes, com reservas, ao Dr. Rubens Antonio Pavan Júnior.

Assim, primeiramente, providencie-se as anotações pertinentes à retirada do nome do patrono desconstituído.

Após, intime-se o Dr. Geraldo Gregório dos Santos desta decisão.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 14110/2015

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000792-57.1990.4.03.9999/SP

90.03.000792-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : PEDRO DAINESE
ADVOGADO : SP028339 LUIZ ANTONIO ZERBETTO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 83.00.00000-8 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA DESFAVORÁVEL À FAZENDA PÚBLICA ANTERIOR À LEI Nº 10.352/2001. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.144.079/SP. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. DECRETO-LEI N. 1782/80. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.144.079/SP, representativo de controvérsia.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.144.079/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição quando a resolução do processo cognitivo for anterior à reforma da Lei nº 10.352/2001, visto que não havia imposição do valor de alçada a limitar o cabimento da remessa oficial.

- *In casu*, verifica-se que a r. sentença foi prolatada em 30.08.1986, portanto, anteriormente às alterações promovidas pela Lei nº 10.352/2001, sendo, de rigor, o recebimento da remessa oficial.

- O empréstimo compulsório instituído pelo Decreto-lei nº 1782/80 possui inequívoca natureza tributária, estando sujeito às disposições constitucionais relativas ao tributo e as normas gerais do Direito Tributário. Precedente do extinto TFR.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça impõe-se em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para negar provimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, negar provimento à remessa oficial, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0092362-85.1994.4.03.9999/SP

94.03.092362-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : IND/ E COM/ DE BEBIDAS VERDINHA LTDA
ADVOGADO : SP053782 MARCOS FERNANDO MAZZANTE VIEIRA e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 84.00.00005-4 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL. SENTENÇA DESFAVORÁVEL À FAZENDA PÚBLICA ANTERIOR À LEI Nº 10.352/2001. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.144.079/SP. CABIMENTO DA REMESSA OFICIAL. PROSSEGUIMENTO NO JULGAMENTO. CITAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. CONSTRICÇÃO. NULIDADE. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.144.079/SP, representativo de controvérsia.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.144.079/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da obrigatoriedade do duplo grau de jurisdição quando a resolução do processo cognitivo for anterior à reforma da Lei nº 10.352/2001, visto que não havia imposição do valor de alçada a limitar o cabimento da remessa oficial.

- Verifica-se *in casu* que não foi dada oportunidade ao embargante para realizar o pagamento ou indicar livremente bens à penhora. Não tendo havido citação, nula a constricção.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, impõe-se, em juízo de retratação, a reforma do julgado para, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, negar provimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009821-30.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.009821-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : BM MARINE SERVICOS TECNICOS LTDA
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA CUMULADA COM DEPÓSITO. PIS. LEIS COMPLEMENTARES 7/70 E 17/73. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1140956/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010), submetido ao regime de recurso representativo da controvérsia, firmou entendimento no sentido de que "o **depósito do montante integral do débito**, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário, impedindo o ajuizamento da execução fiscal por parte da Fazenda Pública", bem como que "os efeitos da suspensão da exigibilidade pela realização do **depósito integral do crédito** exequendo, quer no bojo de ação anulatória, quer no de ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, ou mesmo no de mandado de segurança, desde que ajuizados anteriormente à execução fiscal, têm o condão de impedir a lavratura do auto de infração, assim como de coibir o ato de inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal, a qual, acaso proposta, deverá ser extinta" (g.n).

- Frise-se que o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro, nos termos da Súmula nº 112 do Superior Tribunal de Justiça.

- A mingua de demonstração de que o depósito judicial efetuado pela apelante, nos autos da ação declaratória c/c depósito, corresponde ao montante integral do débito, este não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN e, via de consequência, de coibir o ato de inscrição em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal

- Assinale-se, ainda, que não remanescem mais os alegados depósitos judiciais.

- Na hipótese dos autos, como bem assinalou o MM. Juiz a quo não há que se falar em extinção da execução, pois os valores cobrados pela União correspondem à contribuição ao PIS de acordo com os ditames contidos nas Leis Complementares nº 7/70 e 17/73

- Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018137-55.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.018137-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : FARBOM PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO : SP104164 ZULMA MARIA MARTINS GOMES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AFASTAMENTO DO SIGILO BANCÁRIO. INDISPENSABILIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. LC 105/2001. RE 389808/PR. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pela e. Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, encontra-se supedaneada em jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal e desta E. Corte Regional, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018138-40.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.018138-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : FARBOM PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO : SP104164 ZULMA MARIA MARTINS GOMES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AFASTAMENTO DO SIGILO BANCÁRIO. INDISPENSABILIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. LC 105/2001. RE 389808/PR. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pela e. Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, encontra-se supedaneada em jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal e desta E. Corte Regional, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000998-39.2002.4.03.6123/SP

2002.61.23.000998-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : COPLASTIL IND/ E COM/ DE PLASTICOS S/A
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA CONTÁBIL. INOCORRÊNCIA. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CUMULAÇÃO DOS ENCARGOS. MULTA MORATÓRIA. TAXA SELIC. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Embargos à execução fiscal de contribuição destinada ao PIS no período de 01.96 a 09.96, sob alegação de não recepção da referida contribuição pela nova ordem constitucional, e pela inconstitucionalidade da Medida Provisória nº 1212/95 e reedições, convertida na Lei nº 9.715/98, devendo ser aplicado ao caso concreto, os termos do art. 6º da Lei Complementar 7/70.
2. Em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte, não há falar em perícia contábil ou dilação probatória, nem mesmo em necessidade de juntada do processo administrativo fiscal, restando não caracterizado o cerceamento de defesa ou a nulidade da sentença.
3. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo ser realizada a inscrição em dívida ativa independentemente de procedimento administrativo. Precedentes.
4. Desnecessário constar da inscrição a forma de cálculo, percentual de juros ou demonstrativo discriminado, consoante entendimento firmado pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1138202/ES, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC.
5. A CDA foi regularmente inscrita, apresentando o valor do débito, bem como os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 202 do CTN.
6. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1136210/PR, submetido ao regime de recurso representativo da controvérsia, firmou entendimento no sentido de que "até 28 de fevereiro de 1996 (início da vigência das alterações introduzidas pela Medida Provisória 1.212, de 28 de novembro de 1995), a cobrança das contribuições destinadas ao PIS era regida pelo disposto na Lei Complementar 7/70. A partir de março de 1996 e até a publicação da Lei 9.715, de 25 de novembro de 1998, a contribuição destinada ao PIS restou disciplinada pela Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições, inexistindo, portanto, solução de continuidade da exigibilidade da exação em tela".
7. Com relação aos Decretos nºs 2.445/88 e 2.449/88, observa-se que estes não constam da fundamentação legal da CDA em análise, sendo a cobrança efetuada nos termos da LC 7/70.
8. A base de cálculo para o PIS é o sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador, consoante os termos do artigo 6º, parágrafo único, da LC 7/70, com as modificações introduzidas pela Lei Complementar 17/73 até fevereiro de 1996 e, posteriormente, as alterações introduzidas pela Medida Provisória 1.212/95 e reedições, convertida na Lei 9.715/98. Aplicação da Súmula 468 do STJ.
9. No tocante a multa moratória, o Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 58241/SP, sob o regime de repercussão geral, consolidou entendimento segundo o qual não é confiscatória a multa moratória, quando não se mostrar abusiva ou desarrazoada.
10. Quanto à incidência da taxa SELIC, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do

recurso representativo de controvérsia REsp 879.844/MG, relatado pelo Ministro LUIZ FUX, DJe 25.11.2009, consolidou o entendimento de que é legítima a utilização da taxa SELIC com índice de correção monetária e juros de mora dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública.

11. O processo de concordata preventiva não impede a cobrança de multa, já que a dívida ativa da Fazenda Pública cobrada em executivo fiscal não está sujeita às regras insertas na Lei de Falências.

12. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004618-43.2003.4.03.6117/SP

2003.61.17.004618-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : LUCIANO DE ALMEIDA PACHECO JUNIOR
ADVOGADO : SP054667 ANTONIO ADALBERTO BEGA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA. RESGATE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. NATUREZA NÃO INDENIZATÓRIA. LEI 7.713/88. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Cinge-se a controvérsia na incidência de imposto de renda sobre o resgate de plano de previdência privada da Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil (PREVI), cujas contribuições foram vertidas no período de 14.10.1976 a 16.03.1998, por ocasião da demissão do autor.

2. O valor do resgate de contribuições a plano de previdência privada não se confunde com as verbas decorrentes da rescisão, voluntária ou não, do contrato de trabalho. Assim, não há como considerar referido resgate verba de cunho indenizatório.

3. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1012903/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995.

4. A Primeira Seção, no julgamento dos EREsp 662.414/SC e EREsp 510.118/DF (Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 13.8.2007), também enfatizou que "o Imposto de Renda não incide sobre a complementação de aposentadoria quanto aos resgates e benefícios decorrentes de contribuições cujo ônus tenha sido exclusivamente dos participantes do plano de previdência privada, sob o regime da Lei 7.713/88 (janeiro de 1989 a dezembro de 1995), não abrangendo, contudo, as contribuições vertidas pelo empregador e os ganhos oriundos de investimentos e lucros da entidade, ex vi do artigo 6º, VII, 'b', da referida lei".

5. Quanto às parcelas recolhidas no período anterior à vigência da Lei 7713/88, não há de se falar em exclusão do imposto de renda, porquanto neste período os valores recolhidos às entidades para fins de complementação de aposentadoria eram tributados somente por ocasião de seu recebimento, conforme se infere da leitura da Lei nº 6.435/1977, instituidora das instituições de previdência privada.

6. A teor do disposto no art. 33 da Lei nº 9.250/95, restou alterada a sistemática de incidência do imposto de renda, de modo que as contribuições recolhidas a partir de 01.01.1996, passaram a ser tributadas no momento de seu resgate.
7. Merece reforma a sentença para o fim de reconhecer o direito do autor à restituição do imposto de renda indevidamente recolhido relativamente às contribuições efetuadas pelo autor sob a égide da Lei 7.718/1988, razão pela qual deve ser excluído da incidência o valor do benefício que, proporcionalmente, corresponder às parcelas de contribuições efetuadas no período de 01.01.89 a 31.12.95, cujo ônus tenham sido exclusivamente do participante. Precedentes desta Corte.
8. A Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.112.524/DF, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC, fixou entendimento de que a correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, bem como enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito.
9. No que se refere aos juros de mora, previstos no artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional (1% ao mês) são cabíveis, mas somente a partir do trânsito em julgado e que desde que este ocorra anteriormente a 01.01.96, pois a partir daí aplicável, exclusivamente, a Taxa SELIC.
10. Em face da sucumbência recíproca (artigo 21, caput, do Código de Processo Civil), os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes.
11. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016904-70.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.016904-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : SP174154 SUZANA FAIRBANKS LIMA DE OLIVEIRA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125840 ALMIR CLOVIS MORETTI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SADAYOSHI KANNO e outros(as)
: CELIA SUEMI MORIKAWA KANNO
: MILTON FERNANDO KANNO
: CARLOS RODRIGO KANNO
: ERIC RAFAEL KANNO
ADVOGADO : SP054840 MARIANGELA POZZI AVELLAR e outro(a)
No. ORIG. : 00169047020044036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 8.429/92 (LIA). IMPROCEDÊNCIA NA ORIGEM. DESCARTE DE PROVA EMPRESTADA DA ESFERA CRIMINAL. INADMISSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ E DO TRF-3 PELA ACEITAÇÃO DESSA MODALIDADE DE PROVA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO A RESPEITO DE PROVA REQUERIDA. IMPROCEDÊNCIA FUNDADA EM INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. DESCABIMENTO.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE AÇÃO. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. MANUTENÇÃO CAUTELAR DA INDISPONIBILIDADE DE BENS. RECURSOS PROVIDOS.

- Trata-se de apelações interpostas pelo MPF e pelo INSS contra a r. sentença que, nesta ação civil pública versando improbidade administrativa, decidiu antecipadamente a lide, descartou prova emprestada da seara criminal consistente em documentação oriunda de quebra de sigilo bancário devidamente autorizada em inquérito policial e, por insuficiência probatória, julgou improcedente os pedidos.
- Parecer da PGR pelo provimento dos recursos.
- Consoante pacífica jurisprudência do STJ e deste TRF-3, respeitados o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório, é possível que a prova regularmente produzida no âmbito criminal seja aproveitada na ação civil pública promovida com o objetivo de sancionar atos de improbidade administrativa, uma vez que as ações tidas como criminosas podem, em tese, configurar também atos ímprobos, exigindo responsabilização em ambas as esferas, que, por sinal, são independentes (art. 12, *caput*, da LIA).
- Ainda nos termos de harmoniosa jurisprudência da Corte Superior, ao Magistrado, mesmo sendo o destinatário da prova, não é dado decidir antecipadamente a lide sem análise da pertinência das provas requeridas e, posteriormente, julgar improcedente o pedido por insuficiência probatória. Cerceamento do direito de ação configurado.
- A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.366.721/BA, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que o decreto de indisponibilidade de bens em ação civil pública por ato de improbidade administrativa constitui tutela de evidência e dispensa a comprovação de dilapidação iminente ou efetiva do patrimônio do legitimado passivo, uma vez que o periculum in mora está implícito no art. 7º da Lei nº 8.429/1992 (LIA). Dessa forma, sem que se expresse entendimento a propósito da matéria de fundo, presentes robustos indicativos de prática de atos de improbidade administrativa, os quais, em parte, já foram inclusive reconhecidos na esfera administrativa, fica mantida, cautelarmente, a indisponibilidade dos bens conforme decretada pelo MM. Juízo de origem, sem prejuízo de que naquela instância sobrevenha nova apreciação a respeito.
- Apelos providos, anulando-se a r. sentença e determinando-se que, com a aceitação da prova emprestada e apreciação desta e das demais provas requeridas pelas partes, segundo o livre convencimento motivado do MM. Juízo *a quo*, esta ação civil pública tenha regular prosseguimento em primeiro grau de jurisdição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000620-18.2004.4.03.6122/SP

2004.61.22.000620-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : NUTRIBASTOS LTDA
ADVOGADO : SP172266 WILSON MARCOS MANZANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006201820044036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. HOMOLOGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no art. 557 do Código de

Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- A decisão ora agravada, prolatada pela e. Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, encontra-se supedaneada em jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001893-32.2004.4.03.6122/SP

2004.61.22.001893-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : NUTRIBASTOS LTDA
ADVOGADO : SP172266 WILSON MARCOS MANZANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018933220044036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COFINS. HOMOLOGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. DESISTÊNCIA DA EXECUÇÃO DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- A decisão ora agravada, prolatada pela e. Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, encontra-se supedaneada em jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

2006.03.00.006679-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : CADPLAN ENGENHARIA E INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP055382 MARCO ANTONIO PALOCCI DE LIMA RODRIGUES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2003.61.02.012456-0 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.111.982/SP. EXECUÇÃO INFERIOR A 10 MIL REAIS. ARQUIVAMENTO DOS AUTOS CONDICIONADO AO REQUERIMENTO DO CREDOR. NULIDADE DA CDA AFASTADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontra-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do mérito do REsp nº 1.111.982/SP, representativo de controvérsia.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982/SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que as execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição, a teor do disposto no artigo 20 da Lei 10.522/2002, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/2004.
- Com a edição da Portaria 75/12 do Ministério da Fazenda, o parâmetro passou a ser o art. 2º da mesma, o qual dispôs: O Procurador da Fazenda Nacional requererá o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de débitos com a Fazenda Nacional, cujo valor consolidado seja igual ou inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), desde que não conste dos autos garantia, integral ou parcial, útil à satisfação do crédito (Redação dada pela Portaria MF nº 130, de 19 de abril de 2012).
- Trata-se de mera faculdade e não de obrigação, estando o arquivamento dos autos condicionado ao requerimento do credor, o que não ocorreu no presente caso.
- A Certidão de Dívida Ativa (CDA) deve, obrigatoriamente, preencher todos os requisitos constantes dos artigos 202, do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, sob pena de a omissão de qualquer desses requisitos implicar nulidade da inscrição e do processo executivo de cobrança da dívida.
- No caso concreto, a CDA de fls. 10/12, cumpre todos os requisitos da legislação de regência (arts. 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei 6.830/80).
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça, impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para negar provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Relator para o acórdão

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001419-26.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.001419-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ADVOGADO : SP134045 RONALD DE JONG e outro
APELADO(A) : SASAZAKI IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RS046224 VALERIO ECHEVERRIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. ANULAÇÃO DE AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA. LEI 9.873/99. DECADÊNCIA DO DIREITO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. REsp 1115078/RS. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- A decisão ora agravada, prolatada pela e. Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, encontra-se supedaneada em jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

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

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012281-32.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.012281-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP249352B BRUNO OTAVIO COSTA ARAUJO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00122813220094036182 10F Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 599.176/PR. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDE

FERROVIÁRIA FEDERAL. IPTU. COBRANÇA DEVIDA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO MUNICÍPIO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida.
- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária.
- Exigível a cobrança do IPTU/Taxas no ano de 2000, como no caso dos autos, tendo em vista que a RFFSA era sociedade de economia mista, portanto, pessoa jurídica de direito privado e sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da CF.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à remessa oficial e à apelação da Fazenda Pública do Município de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014532-23.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.014532-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP065972 ERMELINDA BISELLI MONTEIRO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00145322320094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 599.176/PR. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IPTU. COBRANÇA DEVIDA. APELAÇÃO DO MUNICÍPIO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida.
- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária.
- Exigível a cobrança do IPT/Taxas nos anos de 2000 a 2003, como no caso dos autos, tendo em vista que a RFFSA era sociedade de economia mista, portanto, pessoa jurídica de direito privado e sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da CF.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado

para dar provimento à apelação da Fazenda Pública do Município de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020554-97.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.020554-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP117085 ADRIANA CLAUDIA DELLA PASCHOA DE MEDEIROS e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00205549720094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 599.176/PR. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IPTU. COBRANÇA DEVIDA. APELAÇÃO DO MUNICÍPIO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida.

- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária.

- Tratando-se de matéria de direito e estando presentes *in casu* as condições para imediato julgamento da lide, aplica-se o artigo 515, § 3º, do CPC.

- Exigível a cobrança do IPTU nos anos de 1993 e 1994, como no caso dos autos, tendo em vista que a RFFSA era sociedade de economia mista, portanto, pessoa jurídica de direito privado e sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da CF.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação da Fazenda Pública do Município de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037436-37.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.037436-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP092108 CARLOS FIGUEIREDO MOURAO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00374363720094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 599.176/PR. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IPTU. COBRANÇA DEVIDA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO MUNICÍPIO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida.

- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária.

- Exigível a cobrança do IPTU no ano de 2002, como no caso dos autos, tendo em vista que a RFFSA era sociedade de economia mista, portanto, pessoa jurídica de direito privado e sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da CF.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à remessa oficial e à apelação da Fazenda Pública do Município de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044236-81.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044236-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP257731 RAFAEL LEÃO CAMARA FELGA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00442368120094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 599.176/PR. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IPTU. COBRANÇA DEVIDA. APELAÇÃO DO MUNICÍPIO PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida.
- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária.
- Exigível a cobrança do IPTU no ano de 1994, como no caso dos autos, tendo em vista que a RFFSA era sociedade de economia mista, portanto, pessoa jurídica de direito privado e sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da CF.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à apelação da Fazenda Pública do Município de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0044239-36.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044239-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP092108 CARLOS FIGUEIREDO MOURAO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00442393620094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 599.176/PR. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IPTU E TAXAS DE CONSERVAÇÃO E LIMPEZA. COBRANÇA DEVIDA. REMESSA OFICIAL PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida.
- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a

responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária.

- Exigível a cobrança do IPTU nos anos de 1993 e 1994, como no caso dos autos, tendo em vista que a RFFSA era sociedade de economia mista, portanto, pessoa jurídica de direito privado e sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da CF.

- Legítima a cobrança da taxa. Ainda que houvesse a imunidade recíproca, o que não é o caso dos autos, esta não alcançaria as taxas. Precedentes do C. STF.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar provimento à remessa oficial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009020-44.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009020-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : VALFRAN IND/ DE PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA
ADVOGADO : SP019449 WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00374000919934036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- A questão relativa à incidência de juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor foi decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677/RS, representativo da controvérsia, que fixou orientação no sentido de que não são devidos, desde que satisfeito o débito no prazo previsto no artigo 100, § 1º, da Constituição Federal, à vista de não caracterizar inadimplemento do ente público.

- Consoante a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do quantum debeat, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos. Precedentes.

- In casu, deve ser reformada a decisão agravada a fim de afastar a incidência dos juros moratórios entre a homologação dos cálculos e a expedição do precatório.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010652-18.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.010652-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP066054 SELMA MOREIRA SANTOS ABREU FELIX
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
: FEPASA Ferrovias Paulista S/A
No. ORIG. : 00106521820124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B DO CPC. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA N. 599.176/PR. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. IPTU. APELAÇÃO DO MUNICÍPIO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Instado o incidente de retratação em face do v. acórdão recorrido, por encontrar-se em dissonância com o entendimento consolidado pelo C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do mérito do RE nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida.
- O C. Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 599.176/PR, com repercussão geral reconhecida, consolidou entendimento no sentido de que "a imunidade tributária recíproca não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", o que se aplica no presente caso, visto que a RFFSA não fazia jus à imunidade tributária.
- Tratando-se de matéria de direito e estando presentes *in casu* as condições para imediato julgamento da lide, aplica-se o artigo 515, § 3º, do CPC.
- Exigível a cobrança do IPTU nos anos de 2006 e 2007, tendo em vista que a RFFSA era sociedade de economia mista, portanto, pessoa jurídica de direito privado e sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da CF, sendo que, aos impostos constituídos a partir de 22.01.2007, deve-se aplicar a imunidade recíproca prevista no art. 150, VI, 'a', da CF. Precedentes desta Turma.
- Em vista da sucumbência recíproca, cada parte arcará com a respectiva verba honorária, nos termos do artigo 21, caput, do Código de Processo Civil.
- Encontrando-se o v. acórdão recorrido em dissonância com a orientação do C. Supremo Tribunal Federal impõe-se, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, a reforma do julgado para dar parcial provimento à apelação da Fazenda Pública do Município de São Paulo.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022028-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022028-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE GUARUJA
ADVOGADO : SP079253 ARLINDO MARCOS GUCHILO e outro(a)
PARTE RÉ : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : SP146997 ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
: SP299951 MARIANA ARAVECHIA PALMITESTA
: SP310995 BARBARA BERTAZO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00063626320134036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. COMPETÊNCIA DOS MUNICÍPIOS. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS. VIOLAÇÃO DE AUTONOMIA DO MUNICÍPIO. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A Lei nº 9.427/1996 disciplina o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica e institui a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, para "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º).
- No exercício de seu poder regulamentar, a ANEEL expediu a Resolução Normativa 414/2010, cujo art. 218, com a redação dada pela Resolução Normativa 479/2012.
- Ao prever a transferência do sistema de iluminação pública à pessoa jurídica de direito público competente - que, no caso em análise, é o Município, a ANEEL extrapolou seu poder regulamentar, além de ferir a autonomia municipal assegurada no art. 18 da CF, uma vez que, a princípio, estabelece novos deveres e obrigações ao Município.
- Nos termos dos arts. 30, V e 149-A da Constituição Federal, o serviço de iluminação pública possui interesse local, cuja prestação incumbe ao Município, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, de modo a possibilitar ao ente político instituir a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública.
- Não se pode olvidar que o art. 175 da CF estabelece que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos da lei, não sendo suficiente, portanto, o estabelecimento de transferência de ativos ao Poder Público Municipal mediante ato normativo expedido por agência reguladora, como no caso em análise.
- A jurisprudência desta Corte Regional firmou entendimento no sentido da suspensão da eficácia do artigo 218 da Resolução Normativa da ANEEL nº 414/2010. Precedentes.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026719-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026719-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE REGISTRO
ADVOGADO : SP317672 ANTONIO MATHEUS DA VEIGA NETO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00086420720134036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. COMPETÊNCIA DOS MUNICÍPIOS. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS. VIOLAÇÃO DE AUTONOMIA DO MUNICÍPIO. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028434-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028434-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO SEBASTIAO
ADVOGADO : SP289918 REINALDO RODRIGUES DA ROCHA e outro(a)
PARTE RÉ : BANDEIRANTE ENERGIA S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CARAGUATATUBA >35ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008873320134036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. COMPETÊNCIA DOS MUNICÍPIOS. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS. VIOLAÇÃO DE AUTONOMIA DO MUNICÍPIO. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029220-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029220-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : LUCIENE CASSIA BRANDAO RIBEIRO e outros(as)
: ANGELA MARIA TENORIO ZUCCHI
: FRANCISCO PILADE PINTO NETO
: MARCELO GRACA FORTES
: ROSEMARI PADIAL
: VALENTIM JOSE PERASOLI
: VALTER SANTOS DE OLIVEIRA
: VANDA ALVES PRADO DE ARRUDA VIEIRA
ADVOGADO : SP071334 ERICSON CRIVELLI
PARTE AUTORA : ANA MARIA MINICI MIRIO
: ISAIAS AUGUSTO DOS ANJOS

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023143020004036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A questão relativa à incidência de juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição do precatório ou da requisição de pequeno valor foi decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677/RS, representativo da controvérsia, que fixou orientação no sentido de que não são devidos, desde que satisfeito o débito no prazo previsto no artigo 100, § 1º, da Constituição Federal, à vista de não caracterizar inadimplemento do ente público.
- Consoante a jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do quantum debeatur, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos. Precedentes.
- In casu, deve ser reformada a decisão agravada a fim de afastar a incidência dos juros moratórios entre a homologação dos cálculos e a expedição do precatório.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000512-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000512-2/SP

RELATOR : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO : SP146997 ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
: SP299951 MARIANA ARAVECHIA PALMITESTA
: SP310995 BARBARA BERTAZO
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE PIRATININGA SP
PROCURADOR : SP155025 LUIZ NUNES PEGORARO e outro(a)
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00047455620134036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE. PERDA DE OBJETO. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, sobrevindo sentença pondo fim ao processo que deu origem ao agravo, é de se dar pela prejudicialidade do recurso em face da perda de objeto. Precedentes.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001402-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001402-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : METALURGICA GUAPORE LTDA
ADVOGADO : SP153117 RODRIGO SILVA COELHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023962620134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DOS BENS NOMEADOS À PENHORA. TÍTULOS RELATIVOS A OBRIGAÇÕES AO PORTADOR EMITIDAS PELA ELETROBRÁS. IMPOSSIBILIDADE. DUVIDOSA LIQUIDAÇÃO DOS TÍTULOS. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001633-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001633-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ANTONIO RODRIGO FERRO -ME
ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS CORREGOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017268220128260165 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.377.507-SP, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe a observância dos seguintes requisitos: a citação do devedor tributário, a inexistência de pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e a não localização de bens penhoráveis; devendo o exequente comprovar o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.
- In casu, presentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da agravada, bem como a comunicação aos órgãos solicitados pela agravante, nos termos do artigo 185-A do CTN, conforme requerido.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011666-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011666-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : REWAR COM/ IMP/ E EXP/ DE PRODUTOS PARA INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP181475 LUÍS CLÁUDIO KAKAZU e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00056915920134036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA DE MÉRITO SUPERVENIENTE. PERDA DE OBJETO. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, sobrevindo sentença pondo fim ao processo que deu origem ao agravo, é de se dar pela prejudicialidade do recurso em face da perda de objeto. Precedentes.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024209-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024209-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : DANILLO TADEU RIBEIRO
ADVOGADO : SP297170 ESNALRA SINERIA VITORIA LIMA DOS ANJOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00461147020114036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, submetido aos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória.
- Como via especial e restrita que é, a exceção de pré-executividade, só pode ser admitida quando as questões trazidas ou são de ordem pública ou dizem respeito ao título propriamente dito; vale dizer, quando dizem respeito a matérias que são cognoscíveis inclusive de ofício pelo juiz e bem como outras relativas a pressupostos específicos da execução. E, mais, que não demandem dilação probatória.
- *In casu*, em que pesem os argumentos expostos na aludida exceção, o fato é que não se incluem nas matérias supra referidas, só podendo a pretensão de desentranhamento da CDA nº 80 6 11 058363-92, ante a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, ser ventilada através de embargos (art. 16 LEF), via adequada para tanto, e após garantido o juízo. Precedentes.
- Consoante pacífica orientação da jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, "*a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*" (Súmula nº 436/STJ), e, "*em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior*" (in: AgRg no AREsp nº 302363/SE, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 05.11.2013, DJe 13.11.2013).
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo, em sua integralidade, a partir do inadimplemento do contribuinte. Precedentes.
- Consoante entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do recurso especial nº 1.120.295/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, a propositura da ação é o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, que deve ser interpretado conjuntamente com o art. 219, § 1º, do Código de Processo Civil.
- Em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a data da citação pessoal do devedor (quando aplicável a redação original do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou a data do despacho que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar nº 118/2005); os quais retroagem à data do ajuizamento da ação.
- Na hipótese destes autos, efetuada a entrega das declarações referentes às CDAs nºs 80 2 11 033473-36, 80 6 11 058362-0 e 80 6 11 058363-92 no período de 02.04.2008 a 17.03.2010, e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 15.09.2011 (fls. 33), não se consumou, no tocante aos débitos inscritos nas referidas CDAs, a prescrição quinquenal.
- Considerando que não decorreu o interstício de 05 (cinco) anos para a cobrança dos créditos tributários, há de ser mantida a decisão agravada.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00030 PETIÇÃO CÍVEL Nº 0024884-83.2014.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
AGRAVADO : Acórdão de fls.
INTERESSADO(A) : RICARDO PECYL MATHEUS FILHO
ADVOGADO : SP170397 ARNALDO ANTONIO MARQUES FILHO e outro
No. ORIG. : 00206425120134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. CONCESSÃO DE TUTELA. AGRAVOS DA UNIÃO FEDERAL E ANVISA (ART. 250, RITRF3) FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO IMPORTADO SEM REGISTRO NA ANVISA. AGRAVOS DESPROVIDOS.

- Cinge-se a controvérsia na manutenção de tutela para o fornecimento do medicamento importado TAFAMIDIS (Vyndaqel), tido como único tratamento medicamentoso para o controle da doença que acomete o autor - Polineuropatia Amiloidótica Familiar (AMILOIDOSE), rara mutação genética degenerativa progressiva e irreversível, que leva a óbito.
- O E. STF assentou entendimento no sentido de que, "apesar do caráter meramente programático atribuído ao art. 196 da Constituição Federal, o Estado não pode se eximir do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde dos cidadãos" (ARE 870174, Rel. Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 13/03/2015, publicado em DJe-055 DIVULG 19/03/2015 PUBLIC 20/03/2015).
- Conforme jurisprudência do C. STJ, "o funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, estados-membros e municípios de modo que qualquer destas entidades tem legitimidade *ad causam* para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros" (AgRg no REsp 1.225.222/RR).
- O óbice da inexistência de registro do medicamento na ANVISA já foi superado pela jurisprudência dos Tribunais Superiores. Precedentes.
- O alegado alto custo do medicamento não é, por si só, motivo suficiente para caracterizar a ocorrência de grave lesão à economia e ordem públicas, visto que a política pública de medicamentos excepcionais tem por objetivo contemplar o acesso da população acometida por enfermidades raras aos tratamentos disponíveis.
- O C. STJ, em julgamento submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de caber ao juiz adotar medidas eficazes à efetivação da tutela nos casos de fornecimento de medicamentos (REsp 1069810/RS).
- O não fornecimento do medicamento pleiteado *in casu*, cuja necessidade foi demonstrada na documentação acostada aos autos, importa risco à saúde do autor, implicando, por via oblíqua, restrição ao seu direito constitucional à vida, mostrando-se patente a presença dos requisitos legais para a concessão da tutela pretendida até o julgamento da apelação.
- De outra parte, as razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*.
- Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.
- Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

2014.03.00.032254-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE UBARANA SP
PROCURADOR : SP268125 NATALIA CORDEIRO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
AGRAVADO(A) : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00056945220144036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. COMPETÊNCIA DOS MUNICÍPIOS. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS. VIOLAÇÃO DE AUTONOMIA DO MUNICÍPIO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

2015.03.00.000927-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ARIRANHA
ADVOGADO : SP168098 VALTER ARAUJO JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
AGRAVADO(A) : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ºSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015487220144036136 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. COMPETÊNCIA DOS MUNICÍPIOS. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS. VIOLAÇÃO DE AUTONOMIA DO MUNICÍPIO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002021-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002021-8/SP

RELATOR : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : BRONZEARTE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00044926520144036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS E ISS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004594-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004594-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : FAMATEL LOCACOES E ADMINISTRACAO DE TELEFONES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00544962820064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004707-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004707-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : IRMAOS CARNEIRO LTDA

ADVOGADO : SP208831 TIAGO LUVISON CARVALHO e outro(a)
: SP129374 FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00027801820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PROCURAÇÃO OUTORGADA AO ADVOGADO. AUSENCIA. PEÇA OBRIGATÓRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005665-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005665-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro(a)
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE JUNDIAI
ADVOGADO : SP125015 ANA LUCIA MONZEM e outro(a)
PARTE RÉ : CIA PAULISTA DE FORCA E LUZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006530420154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. SERVIÇOS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. COMPETÊNCIA DOS MUNICÍPIOS. TRANSFERÊNCIA DE ATIVOS. VIOLAÇÃO DE AUTONOMIA DO MUNICÍPIO. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005946-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005946-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : FRIGOBISS COM/ DE CONSERVAS DE CARNES LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00498359320124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. DISTRATO SOCIAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

2015.03.00.006232-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : CONAL CONSTRUTORA NACIONAL DE AVIOES LTDA
ADVOGADO : SP107740 NILTON MARQUES RIBEIRO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00110023320094036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PEDIDO DE PARCELAMENTO - ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN - INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

2015.03.00.006245-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : COINVEST CIA DE INVESTIMENTOS INTERLAGOS
ADVOGADO : SP121070 PATRICIA DOS SANTOS CAMOCARDI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00158026120144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS INDEFERIDO. ART. 100, §§ 9º E 10, DA CF. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006249-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006249-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : CARLOS EDUARDO DOS REIS
ADVOGADO : SP338153 FÁBIO ROGÉRIO DONADON COSTA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : DEZOTTI REPRESENTACOES LTDA e outros(as)
: LUIZ SARMENTO PEREIRA
: MARIO JOSE SANTANA DEZOTTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010343920104036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO NO ATO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. DESERÇÃO CONFIGURADA. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Conforme orientação contida na Resolução nº 278/2007 alterada pela Resolução nº 426/2011, ambas do Conselho de Administração desta E. Corte, e considerando os termos da Lei nº 9.289/96, ao interpor o recurso de agravo, deve o recorrente providenciar o recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e de retorno, conforme Tabela de Custas devidas à União.

- O artigo 511 do Código de Processo Civil dispõe que o recorrente deve comprovar no ato de interposição do recurso, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que é dever do recorrente comprovar o recolhimento do preparo no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção, sendo certo, ainda, que só se concede prazo para regularização na hipótese de recolhimento insuficiente e, não, ausente. Precedentes.
- Descabida a juntada posterior do recolhimento do porte de remessa e de retorno, porquanto operado a preclusão consumativa, como na hipótese dos autos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006994-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006994-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : SILVIO CARPI
ADVOGADO : SP162079 SILVIO CARPI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00173743420134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, IV e X, DO CPC. LIMITAÇÃO. QUARENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007229-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007229-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : SILVA TUR TRANSPORTES E TURISMO S/A
ADVOGADO : SP116556 MAURICIO RODOLFO DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00042445920144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE BENS NOMEADOS À PENHORA. PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.

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

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008463-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008463-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : INCOMETAL S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP195054 LEONARDO FRANCO DE LIMA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00046005320154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94.
- A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008596-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008596-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP307687 SILVIA CASSIA DE PAIVA IURKY e outro(a)
AGRAVADO(A) : DROGARIA SILMARTINS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00343502420104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. DISTRATO SOCIAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelson dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se

a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008796-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008796-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Superintendencia de Seguros Privados SUSEP
ADVOGADO : SP171825 ELAINE DE OLIVEIRA LIBANEO e outro(a)
AGRAVADO(A) : MACAM CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002931420094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS. NECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009669-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009669-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : OLINTO FERREIRA COSTA -ME
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00065177220134036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PEDIDO DE PARCELAMENTO - ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN - INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A decisão ora agravada, prolatada pelo e. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive quanto aos pontos impugnados no presente recurso.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009993-23.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009993-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP171825 ELAINE DE OLIVEIRA LIBANEO e outro(a)
AGRAVADO(A) : GIVALDO FELIX DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00062419720104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL.

ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS. NECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A determinação a pesquisa de informações junto à Secretaria da Receita Federal, seja para descobrir o endereço do executado, seja para averiguar a existência de bens, apenas pode ser concedida quando esgotados os meios disponíveis ao exequente, em virtude da natureza excepcional da medida. Precedentes do STJ e desta Corte.
- No presente caso, apesar de sido realizado diligências no sentido de encontrar bens penhoráveis, as quais restaram negativas, não houve esgotamento de todos os meios para a localização de bens de propriedade da executada, como, por exemplo, pesquisa junto ao RENAVAL, declarações de operações imobiliárias (DOI) e outros órgãos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011580-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011580-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : LOJAO DO BRAS LTDA e outros(as)
: LOJAO RANGEL SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA
: LOJAO MARCOLINA SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA
: BESSA E PEIXOTO LTDA
: LOJAO SANTO AMARO LTDA
ADVOGADO : SP235129 RAPHAEL LONGO OLIVEIRA LEITE e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00090971320154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94.
- A E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os

valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012200-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012200-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : WALDIR DIAS SANT ANA
ADVOGADO : SP174940 RODRIGO JOSÉ MARCONDES PEDROSA OLIVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : CRAGNOTTI E PARTNERS CAPITAL INVESTMENT BRASIL S/A e outros(as)
: SERGIO GRAGNOTTI
: LUIGI MERCURI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00249112320094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, em ordem a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa. Precedentes.

- A atribuição da responsabilidade tributária aos sócios exige ainda, mesmo na hipótese de encerramento irregular, além da prova de que administravam a empresa à época da ocorrência da sua dissolução, seja também demonstrado que exerciam a gerência ou administração da sociedade ao tempo da ocorrência do inadimplemento da obrigação. Precedentes do C. STJ.

- In casu, o sócio Waldir Dias Santana ingressou na sociedade ocupando o cargo de diretor em 16.10.1992, com sucessivas reeleições no mesmo cargo, sem registro de sua saída, conforme ficha cadastral da JUCESP, de modo que restou caracterizada, portanto, a sua responsabilidade, eis que detinha poderes de gestão da empresa, à época do vencimento dos débitos exequendos (31.03.1997, 11.03.1998 e 31.03.1999), consoante as Certidões de Dívida

Ativa, bem como à época da constatação da dissolução irregular em 30.04.2012.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012205-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012205-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ITALO LANFREDI S/A INDUSTRIAS MECANICAS
ADVOGADO : SP258166 JOÃO ALVARO MOURI MALVESTIO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MONTE ALTO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00049-4 A Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO. RECONHECIMENTO DA DÍVIDA. ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo a partir do inadimplemento do contribuinte. Precedentes.

- Suspensa a exigibilidade do crédito tributário (referentemente a todas as inscrições) com o parcelamento (art. 151, VI, CTN) e, conseqüentemente, interrompida a prescrição (art. 174, parágrafo único, IV, CTN), o prazo prescricional reinicia-se com a exclusão do contribuinte do regime de parcelamento.

- Não tendo decorrido o prazo de cinco anos entre a data de vencimento do tributo mais antigo (09.04.1997) e a adesão ao parcelamento (27.04.2000), que englobou todos os débitos inscritos na Dívida Ativa sob o nº 80.2.05.004825-09, não há que se falar em decadência, tampouco em prescrição do crédito tributário, devendo ser mantida a decisão agravada.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013026-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013026-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ORLANDO MURILLO e outro(a)
ADVOGADO : SP034083 ORLANDO MURILLO e outro(a)
AGRAVANTE : REGINA CARITAS CHADDAD MURILLO
ADVOGADO : SP034083 ORLANDO MURILLO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00121094720114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DO PORTE DE REMESSA E RETORNO NO ATO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. DESERÇÃO CONFIGURADA. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- Conforme orientação contida na Resolução nº 278/2007 alterada pela Resolução nº 426/2011, ambas do Conselho de Administração desta E. Corte, e considerando os termos da Lei nº 9.289/96, ao interpor o recurso de agravo, deve o recorrente providenciar o recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e de retorno, conforme Tabela de Custas devidas à União.
- O artigo 511 do Código de Processo Civil dispõe que o recorrente deve comprovar no ato de interposição do recurso, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.
- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que é dever do recorrente comprovar o recolhimento do preparo no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção, sendo certo, ainda, que só se concede prazo para regularização na hipótese de recolhimento insuficiente e, não, ausente. Precedentes.
- Descabida a juntada posterior do recolhimento do porte de remessa e de retorno, porquanto operado a preclusão consumativa, como na hipótese dos autos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013491-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013491-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : COBERCON CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SP170162 GILBERTO DE JESUS DA ROCHA BENTO JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00513008420054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça quanto à possibilidade de a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa, desde que observados três requisitos: que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado, seja promovida a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento e o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Precedentes.

- *In casu*, verifico ter havido o exaurimento das diligências no sentido de localização de bens passíveis à garantia do crédito exequendo - há nos autos prova da tentativa frustrada de bloqueio de valores por meio do sistema BACENJUD, de pesquisa nos sistemas DOI e RENAVAM -, além do que, o próprio executado, quando instado a pagar o débito ou garantir a execução, quedou-se inerte, razões suficientes à demonstração de inexistir obstáculo à adoção da penhora incidente sobre o faturamento da empresa devedora.

- Consoante a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça revela-se adequada e razoável a fixação da penhora no percentual de 5% (cinco por cento) do faturamento da empresa para fins de adimplemento do crédito tributário. Precedentes.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 14130/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0310243-74.1996.4.03.6102/SP

97.03.052140-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Associação de Ensino de Ribeirão Preto UNAERP
ADVOGADO : SP118679 RICARDO CONCEICAO SOUZA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG. : 96.03.10243-1 1 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso.
2. É incabível a oposição de embargos declaratórios (ainda mais com efeitos infringentes) para (a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso o pedido, quando as partes apenas pretendem "*o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*"; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários", sem que seja apontado vício concreto de obscuridade, omissão ou contradição no julgado; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. O reexame do julgamento esteve restrito ao ponto em que o v. acórdão divergiu da orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça no paradigma REsp 1.137.738/MG. Desta maneira, a retratação esteve limitada ao regime jurídico aplicável à compensação tributária, restando mantido, no mais, o tratamento conferido às outras questões, dentre elas, a pretensão veiculada no recurso de apelação do contribuinte.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1207040-78.1998.4.03.6112/SP

1998.61.12.207040-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CEREALISTA UBIRATA LTDA
ADVOGADO : SP252337 JOSE ROBERTO FERNANDES e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 12070407819984036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO AFASTADA. NÃO OCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO FINSOCIAL E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. INTEGRIDADE DA COBRANÇA DAS EXAÇÕES. TAXA REFERENCIAL. ENCARGO LEGAL. INCIDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA *PER RELATIONEM*.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.
2. Não há nulidade alguma a ser declarada quanto aos títulos executivos, que atendem não só ao art. 2º da LEF como também ao art. 202 do CTN. O título apresentado refere-se aos meses de competência (fato gerador), à natureza da dívida, ao valor originário, ao vencimento, ao termo inicial da atualização monetária e dos juros, à legislação aplicável à espécie, à data da inscrição e ao processo administrativo originário, atendendo integralmente aos requisitos legais.
3. Não procede a alegada ausência do demonstrativo da origem do débito cobrado, uma vez que os procedimentos administrativos e suas correspondentes CDAs trazem os discriminativos, documentos esses onde constam os valores originários da dívida e o cálculo dos encargos.
4. A prova dos atos constitutivos do crédito não precisa ser apresentada com a exordial da execução fiscal. Isto porque, a teor do art. 3º da Lei nº 6.830/80 a dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez.
5. Consta que os lançamentos ocorreram por autos de infração, de modo que foi constituído na data das notificações à contribuinte. Considerando que, relativamente ao Finsocial, a referência mais antiga está relacionada ao mês de outubro/87, cujo lançamento poderia ter ocorrido até 31 de dezembro de 1992 pela regra do art. 173, I, do CTN, e que as notificações ocorreram todos ainda no ano 1992, de pronto se verifica que não há que se falar em decadência.
6. Relativamente à CSL, tendo o débito fiscal mais antigo origem no ano-base 1989, com apuração e recolhimento por ajuste de iniciativa do contribuinte no exercício 1990, a partir de quando poderia a Fazenda efetuar o lançamento *ex officio*, o prazo decadencial se iniciou em 1º de janeiro de 1991 e venceria em 31 de dezembro de 1995, sendo certo que a notificação se deu em 06.12.95.
7. Quando a contribuição ao FINSOCIAL resta claro, nos autos, que foi utilizado o valor da venda, ou seja, o faturamento de acordo com a norma legal e da própria decisão da Corte Suprema reiteradamente invocada, mantendo-se a exação impugnada.
8. No que diz respeito a CSL, não demonstrou a agravante que havia compensado anteriormente; aliás, restou claro que buscou a compensação posteriormente ao lançamento, de modo que não cabe agora, em sede executiva, invocar o não cabimento da exação. Assim, não há que se falar em inexistência de débito.
9. É possível a aplicação da TR como juros.
10. A atribuição de fixação dos honorários sucumbenciais por parte do Juiz é decorrente de normas infraconstitucionais, no processo civil estipuladas em caráter geral no artigo 20 e seguintes do Código de Processo Civil, e, naturalmente, podem ser excepcionadas por outras de igual hierarquia, como é o Decreto-lei nº 1.025/69.
11. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010172-54.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.071713-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : INTERPORT COM/ INTERNACIONAL LTDA
ADVOGADO : SP082941 ODAIR MARIANO MARTINEZ AGUILAR OLIVEIRA
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.10172-8 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VERBA HONORÁRIA - TERMO *A QUO* DA INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA - RECURSO PROVIDO.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão **obscuridade, contradição** ou **omissão** relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos.
2. No caso o acórdão impôs a condenação da União ao pagamento de verba honorária que foi fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado na forma da Res. 267/2013-CJF, limitado ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).
3. Contudo, deve-se integrar o julgado para fixar o termo *a quo* de incidência da correção monetária para a atualização do referido teto - a data em que foi realizado o julgamento em 14/5/2015, pois o termo inicial da correção monetária da verba honorária quando fixada em valor específico deve corresponder à data em que esta foi estabelecida.
4. Recurso conhecido e provido, para suprir omissão, sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e dar-lhes provimento para suprir omissão, sem efeitos infringentes**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031943-54.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.099443-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

APELADO(A) : ANESIA DIAS SIMOES DE MELO e outros
: ADMAR VIEIRA
: MARIA DE LOURDES FERREIRA LOURENCO
: ANTONIO JOSE DE TOLEDO
ADVOGADO : SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA
SUCEDIDO : JOSE LOURENCO falecido
APELADO(A) : LAERTE TITO LIVIO DE OLIVEIRA
: MARILDA DE SOUZA DI GIACOMO
ADVOGADO : SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP159188 MARCIA RIBEIRO PAIVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.31943-1 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA DE ANISTIADO. PERDA SUPERVENIENTE DE INTERESSE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Na singularidade do caso verifica-se que os impetrantes buscavam afastar os efeitos do Decreto nº 2.172/97 em suas aposentadorias ou pensões excepcionais de anistiados, uma vez que não concordavam com a limitação dos benefícios à remuneração de Ministro de Estado e com o novo critério de atualização monetária, que seriam os mesmos do Regime Geral da Previdência Social.
2. A insurgência quanto a limitação dos benefícios ao teto constitucional foi denegada por meio da r. sentença e restou irrecorrida, pelo que não faz mais parte das questões sob análise neste feito, sobejando tão somente a questão relativa ao modo de reajuste do benefício excepcional de anistiados.
3. Verifica-se que o Decreto nº 2.172/97 foi revogado pelo Decreto 3.048/99. Posteriormente a matéria passou a ser disciplinada pela Lei nº 10.559/02, a qual veio a lume para regulamentar o art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.
4. Da análise do disposto na Lei nº 10.559/02, a qual veio a lume para regulamentar o art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, verifica-se que a forma de reajuste do benefício considera a remuneração que o anistiado político receberia se na ativa estivesse, conforme pleiteado pelos impetrantes.
5. Nesse diapasão, evidente que não mais subsiste o efetivo interesse de agir no presente caso, pois a Lei nº 10.559/2002 ao instituir a paridade entre o anistiado e o trabalhador ativo, observado o teto constitucional, satisfaz a pretensão dos impetrantes.
6. Deve ser observado o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil que determina que: "Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença". Assim, na presença de causa superveniente e prejudicial ao exame de mérito da controvérsia instaurada entre as partes, impõe-se a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.
7. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001251-04.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.001251-5/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/08/2015 250/1945

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS COSTA NEGRAES
ADVOGADO : SP130889 ARNOLD WITTAKER
PARTE RÉ : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : SP139644 ADRIANA FARAONI FREITAS DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00012510419994036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO NÃO CONHECIDO NA PARTE EM QUE APRESENTA RAZÕES DISSOCIADAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO DIANTE DA SUCUMBÊNCIA TOTAL DO AUTOR. AGRAVO IMPROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.

1. É entendimento pacífico nos tribunais pátrios que o recurso deve impugnar de maneira específica os fundamentos que embasaram a decisão objurgada. Não basta o mero pedido de reforma sem que o recorrente exponha os fundamentos de fato e de direito do recurso, apontando de forma precisa os pontos da decisão com os quais não concorda.

2. *In casu*, o Juiz *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido apenas para declarar a inexistência de causa que permita o redirecionamento da dívida da sociedade empresária AMPLAMETAL ESTRUTURAS METÁLICAS LTDA. para o autor. Ao apreciar o processo, remetido a esta Corte por força do recurso voluntário da UNIÃO e do reexame necessário, julguei-o parcialmente extinto, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, exatamente no que tange à matéria devolvida à apreciação desta Corte, por entender que esta ação ordinária seria via imprópria, já que o autor - ex-sócio da executada que não consta como responsável pelo débito em qualquer negociação contratual, sequer na CDA - se insurge quanto ao ato judicial que o incluiu no polo passivo da execução, sendo impossível admitir a discussão a respeito de sua legitimidade nesses autos, pois implicaria em permitir que outro magistrado de primeira instância afirmasse o acerto ou o desacerto da decisão que incluiu o autor no pólo passivo da execução fiscal, proferida pelo Juiz da 4ª Vara das Execuções Fiscais, o que é inconcebível.

3. Cabia ao agravante impugnar tal fundamento adotado na decisão monocrática. No entanto, não o fez, limitando-se a afirmar que as letras de câmbio endossadas pela AMPLAMETAL estão prescritas e que ainda que se entenda pela natureza fiscal da cobrança, é imperioso o reconhecimento da decadência do direito da agravada.

4. Neste contexto, constata-se, de logo, que, nessa parte, o recurso não merece ser conhecido, já que competia à parte agravante deduzir razões capazes de afastar os fundamentos da decisão monocrática, o que não fez; destarte, ante a presença de razões dissociadas do quanto decidido, descabe o conhecimento do agravo.

5. Quanto aos honorários advocatícios, sem razão o agravante, pois a sua sucumbência foi total, eis que o juiz *a quo* já havia rejeitado parcialmente o pedido, julgando-o apenas parcialmente procedente. Este relator, por seu turno, julgou parcialmente extinto o processo sem resolução de mérito, atingindo exatamente o pedido que foi acolhido na sentença. Portanto, deve ser mantida a condenação do agravante ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da causa atualizado em favor da UNIÃO, além daqueles fixados na sentença ao BANCO DO BRASIL.

6. Recurso improvido, na parte conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

2000.03.99.030654-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : TRANSCOL TRANSPORTE E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 92.00.34931-5 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - INÉRCIA DA PARTE AUTORA - PRESCRIÇÃO - SENTENÇA QUE JULGOU EXTINTA A EXECUÇÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A ação de execução de sentença está sujeita à prescrição que, nos termos da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é contada de acordo com o prazo fixado para a ação que originou o título judicial.
2. Na execução contra a Fazenda Pública, vigora o Decreto nº 20.910/32 que em seu artigo 1º prevê que "as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem".
3. O Decreto-Lei nº 4.597/42, em seu artigo 3º reza que a prescrição contra a Fazenda Pública "somente pode ser interrompida uma vez, e recomeça a correr, pela metade do prazo, da data do ato que a interrompeu ou do último do processo para a interromper".
4. Com a citação da União Federal em 07/08/2007 houve a única interrupção do prazo prescricional e a partir de então recomeçou a correr o prazo prescricional por dois anos e meio.
5. Em 25/02/2009 os autos foram remetidos ao arquivo aguardando a regularização processual da parte autora e em 13/05/2014 a parte autora requereu o desarquivamento dos autos para que permanecessem em Secretaria em razão de penhora no rosto dos autos determinada pelo Juízo da 7ª Vara Cível do Fórum Central de São Paulo.
6. Sobreveio a penhora no rosto dos autos e, após, a r. sentença.
7. A ocorrência da prescrição é notória ante a inércia da parte autora a fim de regularizar sua representação processual.
8. A alegação de que a expedição de ordem de pagamento do crédito da parte autora pendia apenas de ato de ofício do Poder Judiciário, não socorre a autora, pois o feito pendia de regularização processual a cargo da autora.
9. Dessa forma, verifica-se que houve inércia da parte autora na promoção dos atos executórios em lapso temporal superior a dois anos e meio após a citação da executada.
10. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o recurso da ora agravante foi manejado contra o entendimento pacífico de Tribunal Superior e desta Corte.
11. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002938-50.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.066524-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : LABORATORIO SANOBIOL LTDA
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.02938-9 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - SUCUMBÊNCIA DA UNIÃO - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - VÍCIO EXISTENTE - RECURSO PROVIDO.

1. Há omissão no r. julgado no tocante à condenação ao pagamento da verba honorária.
2. Permanecendo a parte autora vencedora na causa e inexistindo recurso a este respeito, deverá a União suportar a condenação ao pagamento da verba honorária na forma arbitrada na r. sentença (R\$ 1.000,00).
3. Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015925-50.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.015925-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MILANO DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP235547 FLAVIO RIBEIRO DO AMARAL GURGEL e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00159255020004036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PAES. LEI Nº 10.684/2003. INCLUSÃO PELO FISCO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO EXIGÍVEL. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 1º da Lei nº 10.684/2003, o parcelamento que se forma sob o denominado PAES abrange todos os "débitos constituídos ou não, inscritos ou não como Dívida Ativa, mesmo em fase de execução fiscal já ajuizada ou que tenham sido objeto de parcelamento anterior, não integralmente quitado, ainda que cancelado por falta de pagamento."

2. *Excepcionalmente* estão excluídos os débitos cuja exigibilidade encontrava-se suspensa nas hipóteses descritas no artigo 151, incisos III, IV e V, do Código Tributário Nacional, quais sejam: a) interposição de reclamações e recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; b) concessão de medida liminar em mandado de segurança e c) concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial.

3. Como se infere, *apenas* nas situações em que o débito se encontra com a exigibilidade suspensa conforme estabelecido na norma acima o contribuinte não pode ser considerado em situação irregular perante o Fisco, razão pela qual, *tão somente nestes casos*, o débito não será automaticamente incluído no PAES.

4. Na singularidade, não há notícia de qualquer das hipóteses previstas no art. 151, III a V do Código Tributário Nacional, em relação ao débito em questão, por isso a adesão da contribuinte pelo PAES implicou na confissão irrevogável e irreatável do débito ora discutido (artigo 4º, II, da Lei nº 10.684 de 30/05/2003), que foi inserido no programa, independentemente de qualquer ato específico de renúncia ou desistência.

5. Cumpre salientar que os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (artigo 155/A do Código Tributário Nacional) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018249-13.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.018249-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ASSOCIACAO ESCOLA GRADUADA DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro(a)
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00182491320004036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. AÇÃO OBJETIVANDO DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA EM RELAÇÃO À CPMF A PARTIR DO ANO DE 1999, COM AMPARO NA IMUNIDADE PREVISTA PELO 195, §7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Prevê o art. 195 da Lei Maior que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e de várias contribuições sociais.
2. Nesse contexto, o art. 74 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias autorizou a União a instituir a CPMF, cujo produto da arrecadação seria destinado integralmente ao Fundo Nacional de Saúde, para financiamento de ações e serviços públicos de saúde (§ 3º).
3. Não obstante a controvérsia que outrora se instaurou a respeito da natureza jurídica da CPMF, o Supremo Tribunal Federal afirmou a sua natureza de contribuição social (AC 1891 MC-REF, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 19/08/2010, DJe-168 DIVULG 09-09-2010 PUBLIC 10-09-2010), de modo que o pedido deve ser analisado à luz do que dispõe o § 7º do art. 195 da Constituição Federal, que preceitua que "§ 7º são isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei".
4. É uníssona a jurisprudência no sentido de que a concessão da referida imunidade depende do preenchimento, por parte da entidade que a pleiteia, dos requisitos previstos no artigo 55 da Lei 8.212/91 (Precedentes: AMS 00079449720064036119, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO; AMS 00097792220074036108, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO).
5. O Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida no Recurso Extraordinário nº 636.941/RS, de relatoria do Ministro Luiz Fux, consolidou tal entendimento ao afirmar que: "[...] 17. As entidades que promovem a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, somente fazem jus à concessão do benefício imunizante se preencherem cumulativamente os requisitos de que trata o art. 55, da Lei nº 8.212/91, na sua redação original [...]" (RE 636941, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 13/02/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-067 DIVULG 03-04-2014 PUBLIC 04-04-2014)"
6. Ressalte-se, por oportuno, que embora o artigo 55 da Lei nº 8.212/91 tenha sido revogado pela Lei nº 12.101, de 27 de novembro de 2009, as exigências nele contidas ainda são aplicáveis ao presente caso, em respeito ao princípio "tempus regit actum", tendo em vista que a lei revogadora é posterior à propositura da demanda, não configurando hipótese prevista no artigo 106 do Código Tributário Nacional.
7. Ademais, o artigo 55 da Lei nº 8.212/91 deve ser considerado em sua redação original, porquanto as modificações introduzidas pelo artigo 1º da Lei nº 9.732/98, objeto da ADIN nº 2.028, estão com a eficácia suspensa até a decisão final da ação direta de inconstitucionalidade (STF, Tribunal Pleno, ADIn nº 2.028-5, Relator Min. Moreira Alves, unânime, j. 11/11/1999, DJU de 16/06/2000, p. 30).
8. O artigo 55 da Lei nº 8.212/91, em sua redação original, ao estabelecer os requisitos para a concessão da imunidade prevista no artigo 195, §7º, da Constituição Federal, determinava o cumprimento dos requisitos elencados nos incisos I a V, concomitantemente.
9. *In casu*, verifica-se do estatuto social que as finalidades da autora/agravante estão voltadas para fundação e manutenção de escolas no país (fl. 44). Mesmo prevendo a ausência de fins lucrativos e de distribuição de vantagens pecuniárias dos seus dirigentes, é certo que a autora não preenche os demais requisitos previstos na legislação de regência para a fruição da imunidade.
10. Não basta apenas que os estatutos da entidade digam que ela tem objetivos que a tornariam, em tese, imune (EDcl no AgRg no REsp 1078751/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010 REsp 825.496/DF, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/11/2008, DJe 04/12/2008 REsp 1010430/DF, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2008, DJe 04/08/2008). É preciso que ela prove.
11. A apelante não se desincumbiu do ônus de comprovar o fato constitutivo do seu direito, pois não colacionou aos autos Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS, fornecido pelo Conselho de Assistência Social, válido durante o período em que pretende ver reconhecida a imunidade (a partir de 1999), sendo o documento imprescindível para o gozo da imunidade com relação às contribuições sociais destinadas ao custeio da seguridade social. Destarte, a apelante não faz jus ao benefício da imunidade.
12. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009566-26.2001.4.03.6108/SP

2001.61.08.009566-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : PAULO ROBERTO RETZ
ADVOGADO : SP157981 LUIS GUILHERME SOARES DE LARA e outro(a)
APELADO(A) : SOBAR S/A ALCOOL E DERIVADOS massa falida
ADVOGADO : SP122093 AFONSO HENRIQUE ALVES BRAGA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00095662620014036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO DE APELAÇÃO, POR MEIO DA TÉCNICA *PER RELATIONEM*. AÇÃO ORDINÁRIA EM QUE SE BUSCA A ANULAÇÃO DE AUTO DE INFRAÇÃO E A CONSEQUENTE DEVOLUÇÃO DOS BENS APREENDIDOS. BARRAS DE OURO E OURO BRUTO AMALGAMADO ENCONTRADOS NA SEDE DA EMPRESA SEM DOCUMENTAÇÃO IDÔNEA QUE DEMONSTRE A ENTRADA DA MERCADORIA NO ESTABELECIMENTO. PENA DE PERDIMENTO APLICADA DE ACORDO COM O ART. 22, PARÁGRAFO ÚNICO, DO DECRETO-LEI Nº 34/66 E COM O ART. 389, IV, DO DECRETO Nº 87.981/82. AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no artigo 557 do CPC, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.
2. Em fiscalização levada a efeito sobre a empresa SOBAR S/A Álcool e Derivados, a autoridade fazendária encontrou na sede da referida empresa barras de ouro e ouro bruto amalgamado, sem documentação idônea que demonstrasse a escrituração da entrada do metal precioso no estabelecimento. Assim, foi lavrado auto de infração e aplicada pena de perdimento, nos termos do artigo 389, inciso IV, do Decreto n.º 87.981/82 (RIPI/82).
3. Alega o agravante que o minério seria de sua propriedade e que possuiria origem legítima, apresentando uma NF-3, sob nº 7060.7702.11820.
4. Está-se diante da hipótese prevista no artigo 22, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 34/66, que prevê pena de perdimento para o caso de se deparar a autoridade fiscal com produtos colocados nas posições 71.08.13.0100 e 7108.12.00.00 da TIPI, "cuja origem não for devidamente comprovada". Tal norma vem repetida no Decreto nº 87.981/82, em seu artigo 389, inciso IV.
5. Por "origem" entende-se a devida emissão de notas fiscais de entrada e de saída, conforme disposto no artigo 47 da Lei n.º 4.502/64, bem como da Guia de Trânsito, documento crucial para o transporte de ouro entre Unidades da Federação, não se aplicado ao presente caso o disposto no artigo 3º da Lei 7.766/89.
6. Ausente documentação fiscal que atestasse a entrada, no estabelecimento da Sobar, dos produtos apreendidos, tem-se por não comprovada sua origem, a comandar a incidência da pena de perdimento.
7. Curial observar que a cronologia da Nota Fiscal apresentada pelo agravante não demonstra segurança acerca da real emissão do documento, pois as Notas 7060.7700 e 7060.7701 foram emitidas nos dias 09/11/1993 e 10/11/1993, enquanto a Nota apresentada pelo agravante (7060.7702) tem data de 03/11/1993, situação fática que atenta às regras da boa escrituração contábil. Não cabe, aqui, adentrar no tratamento dado ao referido documento em âmbito estadual acerca dos tributos que lhe competem.
8. Ademais, mostra-se inoponível nestes autos o suscitado "comodato" da sala onde a mercadoria foi apreendida, em negócio travado entre a empresa Itaobi e a Sobar, pois aquela relação material, envolvendo até o invocado procedimento de justificação judicial, não encontra arrimo em face dos reflexos tributários aqui implicados e não afastados pelo polo demandante.
9. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021478-89.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.021478-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CHRIS CINTOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : SP095253 MARCOS TAVARES LEITE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00214788920014036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. ÔNUS DA PROVA DO DEVEDOR. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO NÃO COMPROVADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Junto aos embargos devem estar entranhadas todas as matérias necessárias e úteis para o seu julgamento, o que não é o caso dos autos, posto que a embargante não colacionou os documentos imprescindíveis para formar a convicção do Tribunal.
2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.
3. A embargante não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrado cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil, não havendo como acolher o pedido formulado.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020346-15.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.020346-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : BALITEX IND/ E COM/ DE TECIDOS E CONFECÇOES LTDA
ADVOGADO : SP089663 SERGIO DE MENDONCA JEANNETTI e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO AJUIZADA MAIS DE CINCO ANOS DEPOIS DO TRÂNSITO EM JULGADO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA. APELO PROVIDO, COM CONDENAÇÃO DA EMBARGADA AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A execução de sentença está sujeita à prescrição que, nos termos da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal, é contada de acordo com o prazo fixado para a ação que originou o título judicial.
2. *In casu*, a ação de conhecimento objetivou a repetição de indébito de valores recolhidos a maior a título de PIS nos termos dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88.
3. É certo que se trata de tributo sujeito ao *lançamento por homologação* e que a ação de conhecimento foi ajuizada no longínquo ano de 1.992, aplicando-se a ela a tese dos cinco mais cinco. Ou seja, o prazo prescricional de **cinco anos** para o ajuizamento da ação só começa a correr a partir da extinção do crédito tributário, que ocorre cinco anos depois do fato gerador, com a homologação tácita do pagamento.
4. O prazo prescricional é de **cinco anos**, conforme estabelece o art. 168, I, do Código Tributário Nacional, porém o seu curso só se inicia, no caso dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, com a homologação tácita do lançamento, que ocorre, nos termos do art. 150, § 4º, cinco anos após a deflagração do fato gerador.
5. Destarte, o prazo prescricional da execução, por ser o mesmo da ação de conhecimento, também ocorre em *cinco anos*, **iniciando-se a sua contagem a partir do trânsito em julgado do título exequendo**.
6. Nem a ciência da "baixa dos autos", publicada em 13.10.1997, nem as poucas manifestações posteriores da exequente juntando substabelecimento e requerendo prazo complementar para a elaboração de cálculos de liquidação possuíram o condão de suspender o prazo prescricional. Os casos de suspensão e interrupção da prescrição são *numerus clausus*.
7. No caso, o trânsito em julgado ocorreu em 07.10.1996. No entanto, a embargada só deu início à execução em 07.01.2002, sendo patente a ocorrência da prescrição.
8. Tendo em vista o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porque deu causa ao ajuizamento da ação executória, a embargada deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da execução (R\$ 27.925,34) devidamente atualizado, mesmo tendo em conta que a UNIÃO (FAZENDA NACIONAL) apenas arguiu a prescrição nas razões de apelação.
9. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Convocado Renato Barth que lhe dava provimento.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008034-89.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.008034-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SOCIEDADE DOS IRMAOS DA CONGREGACAO DE SANTA CRUZ
ADVOGADO : SP124088 CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COFINS - IMUNIDADE: REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. MULTA MANTIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Em face da suspensão da eficácia do artigo 19 da Lei nº 10.260/01, a concessão da imunidade tributária, prevista no artigo 195, § 9º, da Constituição Federal dependerá somente do preenchimento dos requisitos previstos do artigo 55 da Lei nº 8.212/91.
2. Em observância ao pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, ao apreciar liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.028-5, a Lei nº 9.732/98 não poderia modificar o conceito de entidade beneficente de assistência social ou limitar a extensão da própria imunidade.
3. Reafirme-se, contudo, que devem ser preenchidos tanto os requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional, como do artigo 55 da Lei nº 8.212/91, na redação original, tendo em vista o efeito repristinatório provocado em virtude da suspensão da eficácia das alterações realizadas pela Lei nº 9.732/98.
4. Malgrado a agravante tenha atendido alguns dos requisitos previstos no artigo 55 da Lei nº 8.212/91, como são cumulativos, verifica-se que não comprovou o atendimento a pessoas carentes, nem juntou o Registro de Entidade Beneficente de Assistência Social fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social. Portanto, não faz jus a imunidade prevista no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal.
5. *"Deve ser mantida a multa aplicada com base no art. 538, parágrafo único, do CPC quando se verifica o caráter protelatório da oposição dos embargos de declaração, uma vez que o acórdão já havia decidido de forma clara e objetiva a controvérsia"* (AgRg no AREsp 618.761/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 10/02/2015, DJe 19/02/2015).
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005595-84.2002.4.03.6112/SP

2002.61.12.005595-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CEREALISTA UBIRATA LTDA
ADVOGADO : SP252337 JOSE ROBERTO FERNANDES e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO AFASTADA. NÃO OCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. AGRAVO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA *PER RELATIONEM*.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.
2. Não há nulidade alguma a ser declarada quanto aos títulos executivos, que atendem não só ao art. 2º da LEF como também ao art. 202 do CTN. O título apresentado refere-se aos meses de competência (fato gerador), à natureza da dívida, ao valor originário, ao vencimento, ao termo inicial da atualização monetária e dos juros, à legislação aplicável à espécie, à data da inscrição e ao processo administrativo originário, atendendo integralmente aos requisitos legais.
3. Não procede a alegada ausência do demonstrativo da origem do débito cobrado, uma vez que os procedimentos administrativos e suas correspondentes CDAs trazem os discriminativos, documentos esses onde constam os valores originários da dívida e o cálculo dos encargos.
4. A prova dos atos constitutivos do crédito não precisa ser apresentada com a exordial da execução fiscal. Isto porque, a teor do artigo 3º da Lei nº 6.830/80 a dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez.
5. Consta que o lançamento ocorreu por auto de infração, de modo que foi constituído na data da notificação à contribuinte. Considerando que a referência mais antiga está relacionada ao mês de janeiro/89, cujo lançamento poderia ter ocorrido até 31 de dezembro de 1994 pela regra do art. 173, I, do CTN, e que a notificação ocorreu ainda no ano 1992, de pronto se verifica que não há que se falar em decadência.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001274-84.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.001274-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP328069B AUGUSTO CÉSAR MONTEIRO FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OTAVIO CORREIA DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA INOCORRENTE. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ANISTIADO POLÍTICO: POSSIBILIDADE. ATO ADMINISTRATIVO PRATICADO DENTRO DOS PARÂMETROS DA ESTRITA LEGALIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

1. É consolidado o entendimento de que antes do advento da Lei nº 9.784/99, art. 54, a Administração - no âmbito da autotutela - podia rever seus atos a qualquer tempo, e que este diploma não produziria efeitos retroativos para alcançar atos praticados antes da sua promulgação.

2. Na esteira do disposto na Lei nº 9.874/99, foi publicada a Lei nº 10.839, de 06.02.2004, que instituiu o art.103-A na Lei nº 8.213/91, majorando o prazo decadencial para 10 anos, a serem contados a partir da vigência da Lei nº 9.784/99.

3. Considerando-se a data da suspensão do benefício, na espécie não caducou o direito da Autarquia/INSS de rever o benefício que lhe cabia pagar, pois não foi ultrapassado o prazo decadencial. Precedentes: *REsp 1114938/AL, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 02/08/2010; AgRg no Ag 1358425/SC, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 16/12/2014.*

4. Decisão administrativa que não se mostra ilegal ou abusiva, verificando-se que se encontra bem fundamentada. Limites de incursão do Poder Judiciário na análise do ato administrativo.

5. No caso não se discute a condição de anistiado do autor, mas tão somente a forma de calcular o valor inicial do benefício, uma vez que este era empregado da empresa "Lambretta", de forma que são os salários recebidos deste empregador os valores que devem ser utilizados para apurar a renda mensal inicial da prestação. Impossibilidade de se utilizar o valor do salário percebido por membro da *estrutura sindical* diretamente do Sindicato dos Metalúrgicos de São Paulo, visto que, na verdade, o agravante nada recebia daquela entidade, mantendo a percepção de salários da empresa "Lambretta" no período de militância sindical.

7. Apelação e remessa oficial providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001809-34.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.001809-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : COML/ IMPORTADORA LATICINIOS NAPOLITANO DO ABC LTDA
ADVOGADO : SP019270 CELIA RODRIGUES DE V PAES BARRETTO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018093420034036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. RAZÕES DEFICIENTES E DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO NA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. É entendimento pacífico nos tribunais pátrios que o recurso deve impugnar de maneira específica os fundamentos que embasaram a decisão objurgada. Não basta o mero pedido de reforma sem que o recorrente exponha os fundamentos de fato e de direito do recurso, apontando de forma precisa os pontos da decisão com os quais não concorda.

2. Na singularidade, a agravante, ao invés de impugnar os fundamentos adotados na decisão monocrática, limitou-se a pleitear pela sua reforma com base em argumentos genéricos e, até, dissociados da decisão. Neste contexto, é evidente que o recurso não merece ser conhecido.

3. Cumpre ressaltar que a prescrição aventada pela agravante, ainda que matéria de ordem pública, cognoscível a

qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive de ofício, não pode ser apreciada por este Juízo, porquanto a fundamentação apresentada não permite concluir a exata controvérsia posta em desate, mostrando-se absolutamente deficiente.

4. Incide, na singularidade, e por analogia, a Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal: "É inadmissível o Recurso Extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

5. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003052-13.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.003052-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ELDORADO INDUSTRIAS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO : SP284522A ANELISE FLORES GOMES
: SP284531A DANIEL PEGURARA BRAZIL
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE SUPOSTOS VALORES RECOLHIDOS A MAIOR A TÍTULO DE CSSL POR ERRO DE CÁLCULO DO SETOR CONTÁBIL DA AUTORA: IMPROCEDÊNCIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO DIREITO ALEGADO, À REVELIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 333, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Trata-se de ação ordinária objetivando a restituição do valor pago a maior a título de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, mediante compensação com parcelas vencidas e vincendas de qualquer outro tributo administrado pela SRF, sem qualquer limitação quantitativa ou, sucessivamente, em moeda corrente, bem como o acréscimo ao indébito de correção monetária plena e juros sobre o valor corrigido, com base na taxa SELIC, a partir do mês subsequente ao do pagamento indevido.

2. Na singularidade, a apelante não se desincumbiu do ônus de comprovar o direito alegado, isto é, que houve recolhimento indevido de tributo, ao qual teria direito à restituição, limitando-se a juntar aos autos planilhas elaboradas pela própria empresa, em que constam os valores supostamente pagos a maior a título de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, além das respectivas guias DARFs. Isso, porém, não é suficiente para provar que a apelante de fato *recolheu valores indevidamente*, mas apenas confirma que algum valor foi recolhido.

3. Do mesmo modo, não são aptas a provar o alegado as cópias dos pedidos administrativos de restituição protocolados junto à Secretaria da Receita Federal, ainda que se considere, como pretende a apelante, que tais pedidos foram indeferidos pela Administração Tributária sob a alegação de ocorrência de prescrição - e não de inexistência de recolhimento à maior. Ao indeferir os referidos pedidos, a Administração sequer adentrou no mérito da questão - se havia ou não saldo a restituir -, limitando-se a levantar suposta prescrição, o que não permite concluir que a apelante realmente realizou pagamento a maior.

4. A apelante, portanto, falhou em demonstrar cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceitua o artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, razão pela qual é irretorquível a decisão de improcedência do pedido.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005322-10.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.005322-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
APELADO(A) : INFOLOJA COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP151997 CARLOS SANTANA DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. AÇÃO DE COBRANÇA. JUNTADA EXTEMPORÂNEA DO CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. IMPOSSIBILIDADE: DOCUMENTO ESSENCIAL À PROPOSITURA DA AÇÃO E QUE NÃO SE ENQUADRA NA REGRA DO ART. 397 DO CPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos dos arts. 283 e 396 do Código de Processo Civil, cabe ao autor instruir a petição inicial com os documentos indispensáveis à propositura da ação e com os demais documentos destinados a provar suas alegações, sendo vedada a juntada posterior de documentos, a menos que se trate de documento novo, destinado a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos (art. 397, CPC), respeitado o contraditório, conforme estabelece o art. 398 do Código de Processo Civil.

2. O contrato de prestação de serviços mala direta nº 550300 era documento essencial à propositura da ação, pois apenas através dele é que se comprovaria a existência da avença, além de tornar possível entender os termos da contratação e a extensão do inadimplemento. Além disso, o contrato não se enquadra no conceito de documento novo, pois a ECT dele conhecia e tinha acesso muito antes da propositura da ação.

3. Destarte, a regra inserta no art. 397 do Código de Processo Civil não socorre a apelante/agravante, sendo correta a extinção do processo sem resolução de mérito por falta da apresentação oportuna do contrato de prestação de serviços.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005420-92.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.005420-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : REVELINO ALMEIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP200900 PAULO JACOB SASSYA EL AMM e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. RECURSO NÃO CONHECIDO NA PARTE INOVADORA.

1. Os argumentos apresentados no agravo não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão vergastada, a qual esgotou todos os argumentos deduzidos nas razões recursais e foi devidamente embasada em jurisprudência desta Corte (AC 0003740-42.2003.4.03.6110/SP, TERCEIRA TURMA, Relatora JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, j. 5/6/2014, e-DJF3 13/6/2014; AC 0033257-83.2007.4.03.6100/SP, SEXTA TURMA, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, j. 8/8/2013, e-DJF3 16/8/2013).

2. As questões afetas à impossibilidade de vinculação da indenização ao salário mínimo e aos juros de mora não foram ventiladas nas razões de apelação, tratando-se de inovação recursal, recordando-se que a sentença deixou de ser submetida ao reexame necessário em razão de o valor da condenação não exceder 60 salários mínimos, nos termos do artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil. Recurso não conhecido nessa parte.

3. No que concerne aos honorários advocatícios, foi devidamente esclarecido na decisão combatida que o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c". Nesse sentido é o entendimento do STJ: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007. Mostra-se razoável a fixação dos honorários advocatícios fixados em primeiro grau de jurisdição - 15% sobre o valor total da condenação - em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

4. Agravo legal conhecido em parte e desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005592-34.2003.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : S/C COLEGIO DANTE ALIGHIERI
ADVOGADO : SP182604 VITOR MORAIS DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : SP155563 RODRIGO FERREIRA ZIDAN e outro
APELADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A) : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : RJ078132 ARNALDO ALMEIDA DE AMORIM e outro

EMENTA

DIREITO CIVIL E ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE ESTATAL (BACEN E CVM). FUNDOS DE INVESTIMENTO. SUPOSTAS PERDAS DECORRENTES DA APLICAÇÃO DA CIRCULAR BACEN Nº 3.086/2002 E INSTRUÇÃO CVM Nº 365/2002: MODIFICAÇÃO DA METODOLOGIA DE AFERIÇÃO DO VALOR DOS ATIVOS FINANCEIROS ("MARCAÇÃO A MERCADO"). INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO BACEN E DA CVM (*FAUTE DU SERVICE*), SEQUER DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PRIVADA (INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DEVER DE INFORMAÇÃO). RISCO INERENTE AO NEGÓCIO. FALTA DE PROVA DE PREJUÍZO ECONOMICO EFETIVO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O BACEN e a CVM têm legitimidade para figurar no pólo passivo da demanda, pois cabe a ambos fiscalizar as atividades e serviços do mercado de valores mobiliários, nos termos da Lei nº 4.595/64 (art. 9º e 10, IX) e Lei nº 6.385/76 (art. 8º), de modo que eventual omissão pode ser questionada perante o Poder Judiciário, sendo a responsabilidade ou não pelo prejuízo questão atinente ao mérito.
2. O autor investiu nos Fundos *FAQ Federal Plus* e sofreu perdas, ao menos nominais, no mês de maio de 2002, decorrentes da aplicação da Instrução CVM nº 365, de 29 de maio de 2002, que determinou a aplicação da Circular BACEN nº 3.086/02 a partir de 31.05.2002, a qual modificou a metodologia de aferição do valor dos ativos dos Fundos de Investimento, estabelecendo a avaliação pelo critério da *marcação a preço de mercado* em substituição à metodologia *marcação a preço de aquisição* ou *curva do papel*.
3. Em seu recurso, o autor insiste que desde janeiro de 1996, de acordo com a Circular BACEN nº 2.654, a adoção do critério da *curva de papel* para registro e avaliação de ativos de renda fixa era vedada, porém a norma foi desrespeitada pela instituição financeira administradora do fundo e não fiscalizada pelo BACEN e pela CVM, causando-lhe prejuízos quando da adoção abrupta da *marcação a preço de mercado* em 31.05.2002.
4. À *omissão* dos agentes do Estado - no caso autarquias fiscalizadoras de mercado financeiro - aplica-se a teoria da responsabilização civil subjetiva ("*faute du service*"), que requer, necessariamente, a comprovação do nexo de causalidade imbricado com a negligência administrativa. Ausência de prova de negligência dos entes públicos; ao contrário, o BACEN e CVM agiram com presteza no cumprimento de seus deveres institucionais de zelar e regulamentar o mercado financeiro visando à segurança da economia nacional, não havendo que se inquirir de abrupta a alteração promovida, já que *desde 1.996*, como o próprio autor salienta, havia orientação nesse sentido.
5. Embora a Circular BACEN nº 2654/96 tenha estabelecido que os ativos integrantes das carteiras dos fundos de investimento deveriam ser registrados pelo valor efetivamente pago e ajustados diariamente ao valor de mercado - reconhecendo-se contabilmente a valorização ou a desvalorização verificada - foi a Circular BACEN nº 3.086, de 15.02.2002, que estabeleceu os critérios para registro e avaliação contábil de títulos e valores mobiliários, bem como fixou prazo máximo para o enquadramento das instituições financeiras às suas disposições, de modo que antes da expiração do prazo fixado - que posteriormente foi alterado pelas Circulares BACEN nº 3.096/2002 e pela Instrução Normativa CVM nº 365 - não há que se cogitar em inércia no exercício do dever de fiscalização.
6. Quanto ao BANCO BRADESCO S.A., não houve comprovação de que tenha feito propaganda enganosa, não merecendo credibilidade a simples alegação de falta de informações, pois existe **relação indissociável entre o risco e o investimento**, seja ele qual for.
7. Os fundos de investimentos têm como característica intrínseca o risco de desvalorização das cotas do investidor, sendo certo que a modificação da metodologia de aferição do valor dos ativos financeiros dos Fundos de Investimento pelos órgãos reguladores de mercado integra o risco inerente ao mercado e deve ser suportado pelos investidores, que, ao aplicarem em fundos dessa natureza, assumem os riscos decorrentes.
8. Na espécie dos autos o direito do apelante é apenas suposto por ele, que não cogitou sequer de fazer entranhar o "regulamento" do fundo de investimento (art. 333, I, do CPC); preocupou-se em apresentar somente um

demonstrativo que dá conta de *perdas nominais*, o que na verdade gera dúvida se houve *perda efetiva* porque seria necessária uma perícia sobre a situação peculiar do autor como investidor; é que o prejuízo *efetivo* só pode ser mensurado mediante análise individual, a partir de cada aplicação financeira e respectivo resgate, no cenário de comparação nas duas situações: "marcação a preço de aquisição" e "marcação a mercado"

9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007594-74.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.007594-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : BANCO PONTUAL S/A massa falida
ADVOGADO : SP152999 SOLANGE TAKAHASHI MATSUKA e outro(a)
SINDICO : VALDOR FACCIO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Na singularidade foi atribuído à causa o valor de R\$ 8.922.885,10 - fl. 19, tendo o d. Juiz *a quo* arbitrado os honorários advocatícios em 10% sobre esse valor.

2. Dada a relativa simplicidade da causa em contraponto com sua expressão financeira, o trabalho realizado pelos causídicos na demanda e o tempo despendido para o seu deslinde, considero demasiado o percentual fixado na r. sentença. Assim, em atenção aos critérios do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, sem descuidar dos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, condenar a requerente ao pagamento de verba honorária no valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos do disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028950-28.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.028950-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SAMP SAO PAULO ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA
ADVOGADO : SP235547 FLAVIO RIBEIRO DO AMARAL GURGEL e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - ARTIGO 3º, §2º, III, DA LEI 9.718/98 - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Estando o recurso em manifesto confronto com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, cabível o julgamento por decisão monocrática nos termos do artigo 557 do Código do Processo Civil.
2. O artigo 3º, § 2º, III, da Lei 9.718/98 não é norma auto aplicável, necessitando de regulamentação do Poder Executivo, a fim de estabelecer a forma e os critérios de exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS das receitas transferidas a outras pessoas jurídicas.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034673-28.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.034673-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MABE BRASIL ELETRODOMESTICOS LTDA
ADVOGADO : SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ICMS PAULISTA: MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DE 17% PARA 18%.

INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. PRETENDIDO CREDITAMENTO EM SEU FAVOR, DESEJADO PELA EMPRESA (CONTRIBUINTE DE DIREITO): DESCABIMENTO À VISTA DO ART. 166 DO CTN. SENTENÇA REFORMADA, COM INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.

1. Afastada a alegação de incompetência da Justiça Federal, porquanto, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a sua competência é definida *ratione personae*, sendo irrelevante a natureza da controvérsia posta à apreciação.

2. Valendo-se de ação ordinária a empresa recorrente objetiva o ressarcimento de importâncias pagas indevidamente, a título de ICMS, por força da majoração indevida da alíquota do imposto, de 17% para 18% (um ponto percentual), prevista na Lei Estadual Paulista nº 6.556/89, que teve sua inconstitucionalidade declarada pelo STF, mas não lhe assiste o direito porquanto existe óbice intransponível na regra do art. 166 do CTN, incidente no caso de tributação *indireta*, que exige a comprovação de que o contribuinte de direito (comerciante/empresário) não repassou ao contribuinte de fato (consumidor) o encargo financeiro do tributo ou, no caso de tê-lo transferido a um terceiro, de que está autorizado pelo terceiro que suportou o ônus financeiro, a pleitear a repetição do indébito. Múltiplos precedentes.

3. Autor condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no percentual de 10% sobre o valor da causa, *ex vi* do artigo 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar matéria preliminar e dar provimento à apelação da União e à remessa necessária** para reformar a r. sentença e julgar *improcedente* o pedido, restando **prejudicado o apelo interposto pela autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004205-45.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.004205-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CEREALISTA UBIRATA LTDA
ADVOGADO : SP252337 JOSE ROBERTO FERNANDES e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00042054520034036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO AFASTADA. NÃO OCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. INTEGRIDADE DA COBRANÇA DA EXAÇÃO. TAXA SELIC. AGRAVO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA *PER RELATIONEM*.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.

2. Não há nulidade alguma a ser declarada quanto aos títulos executivos, que atendem não só ao art. 2º da LEF como também ao art. 202 do CTN. O título apresentado refere-se aos meses de competência (fato gerador), à natureza da dívida, ao valor originário, ao vencimento, ao termo inicial da atualização monetária e dos juros, à legislação aplicável à espécie, à data da inscrição e ao processo administrativo originário, atendendo integralmente

aos requisitos legais.

3. Não procede a alegada ausência do demonstrativo da origem do débito cobrado, uma vez que os procedimentos administrativos e suas correspondentes CDAs trazem os discriminativos, documentos esses onde constam os valores originários da dívida e o cálculo dos encargos.

4. A prova dos atos constitutivos do crédito não precisa ser apresentada com a exordial da execução fiscal. Isto porque, a teor do art. 3º da Lei nº 6.830/80 a dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez.

5. Consta que o lançamento ocorreu por auto de infração, de modo que foi constituído na data da notificação à contribuinte. Considerando que a referência mais antiga está relacionada ao mês de outubro/88, cujo lançamento poderia ter ocorrido até 31 de dezembro de 1993 pela regra do art. 173, I, do CTN, e que a notificação ocorreu ainda no ano 1992, de pronto se verifica que não há que se falar em decadência.

6. Resta claro, nos autos, que foi utilizado o valor da venda, ou seja, o faturamento de acordo com a norma legal e da própria decisão da Corte Suprema reiteradamente invocada, mantendo-se a exação impugnada.

7. A chamada Taxa SELIC tendo previsão legal expressa em favor da Fazenda conforme o artigo 13 da Lei nº 9.065/95, incide quando se tratar de tributos não pagos nos prazos previstos na legislação tributária (Lei 9.891/95, artigo 84).

8. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007816-06.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.007816-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO FERNANDES e outro(a)
: SIBELE SILVEIRA FERNANDES
ADVOGADO : SP252337 JOSE ROBERTO FERNANDES e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO(A) : CEREALISTA UBIRATA LTDA
No. ORIG. : 00078160620034036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO AFASTADA. NÃO OCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. INTEGRIDADE DA COBRANÇA DA EXAÇÃO. TAXA SELIC. AGRAVO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA *PER RELATIONEM*.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.

2. Não há nulidade alguma a ser declarada quanto aos títulos executivos, que atendem não só ao artigo 2º da Lei nº 6.830/80 como também ao artigo 202 do Código Tributário Nacional. O título apresentado refere-se aos meses de competência (fato gerador), à natureza da dívida, ao valor originário, ao vencimento, ao termo inicial da atualização monetária e dos juros, à legislação aplicável à espécie, à data da inscrição e ao processo administrativo

originário, atendendo integralmente aos requisitos legais.

3. Não procede a alegada ausência do demonstrativo da origem do débito cobrado, uma vez que os procedimentos administrativos e suas correspondentes CDAs trazem os discriminativos, documentos esses onde constam os valores originários da dívida e o cálculo dos encargos.

4. A prova dos atos constitutivos do crédito não precisa ser apresentada com a exordial da execução fiscal. Isto porque, a teor do artigo 3º da Lei nº 6.830/80 a dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez.

5. Consta que o lançamento ocorreu por auto de infração, de modo que foi constituído na data da notificação à contribuinte.

6. Considerando que a referência mais antiga está relacionada ao mês de julho/90, cujo lançamento poderia ter ocorrido até 31 de dezembro de 1995 pela regra do art. 173, I, do CTN, e que a notificação ocorreu ainda no ano 1992, de pronto se verifica que não há que se falar em decadência.

7. Resta claro, nos autos, que foi utilizado o valor da venda, ou seja, o faturamento de acordo com a norma legal e da própria decisão da Corte Suprema reiteradamente invocada, mantendo-se a exação impugnada.

8. A chamada Taxa SELIC tendo previsão legal expressa em favor da Fazenda conforme o artigo 13 da Lei nº

9.065/95, incide quando se tratar de tributos não pagos nos prazos previstos na legislação tributária (Lei 9.891/95, artigo 84).

9. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001462-41.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.001462-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : IND/ E COM/ DE PAPEL RIACHO LTDA
ADVOGADO : SP104134 EDIVALDO TAVARES DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO PARCIAL DO CRÉDITO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. HONORÁRIOS DEVIDOS. AGRAVO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA *PER RELATIONEM*.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.

2. A análise das informações prestadas pela Receita Federal, em cotejo com as informações lançadas na CDA, levam à conclusão de que o título executivo carece de liquidez e certeza.

3. Consoante informações da própria Receita Federal, o recolhimento efetuado pelo embargante corresponde à 2.500,40 UFIR, sendo que 1.333,04 UFIR foram utilizados para o pagamento parcial do IRPJ de 02/1994. Por sua vez, o débito do IRPJ de 02/1994, conforme lançamento que consta da CDA, é de Cr\$ 731.302,18 (o que equivale

à 1.424,17 UFIR).

4. Considerando que o débito pendente é de 1.424,17 UFIR, ou 1.709 UFIR, se acrescida a multa, e que houve o pagamento de 1.333,04 UFIR, conclui-se que resta caracterizado o excesso na execução, pois não foi deduzido da CDA o valor quitado pelo embargante.

5. Eventual argumento da embargada de que o valor lançado na CDA corresponde ao saldo remanescente do tributo, já com o desconto da parcela de 1.333,04 UFIR recolhida pelo embargante, não possui amparo no corpo probatório dos autos, a uma, porque não existe qualquer documento demonstrando que o valor lançado na CDA já contém a dedução da parcela recolhida pelo embargante, a duas, porque a CDA informa que o tributo foi constituído por DCTF, e não notificação ou auto de infração, o que reforça os índices de que a CDA não considerou o valor recolhido pelo embargante, e a três, porque na informação de fls. 58, o fisco informou que os débitos pendentes do embargante totalizam Cr\$ 315.853,17, o que corresponde à 615,10 UFIR, valor muito inferior ao exigido na CDA.

6. Como a parte embargante sucumbiu de parte mínima do pedido, haja vista que o valor executado era de 1.709,00 UFIR, sendo 1.424,17 UFIR de principal e 284,83 UFIR de multa de mora e, conforme consta dos autos, 1.333,04 UFIR foi utilizado para quitar parte do crédito tributário, restando um saldo a pagar de 91,13 UFIR, a parte embargada suportará as custas e pagará honorários advocatícios em favor do patrono da embargante fixados em 10% sobre o valor indevido que deve ser atualizado a partir desta data conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, com base no artigo 21, parágrafo único c/c o § 4º do artigo 20, ambos do Código de Processo Civil.

7. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019772-21.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.019772-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : BANCO ITAUCARD S/A
ADVOGADO : SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
: SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.470/473
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
SUCEDIDO : CREDICARD BANCO S/A

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente,

que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em retratação, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada pela Turma julgadora.

3. Restou claro na fundamentação que não há perfeita harmonia entre o caso concreto e o julgado representativo da controvérsia, que declarou a inconstitucionalidade de parte do art. 7º, I, da Lei nº 10.86/04 para excluir o valor do ICMS e das próprias contribuições do valor aduaneiro, base de cálculo do PIS/COFINS-Importação. Porém, *in casu* - e isso também foi assentado no acórdão - a causa de pedir é a inconstitucionalidade do art. 7º, II, da Lei nº 10.865/2004, sendo, por isso, descabida a retratação, que pressupõe subsunção.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015049-22.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.015049-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : E C MELLO
ADVOGADO : SP058240 BENEDITO ANTONIO LOPES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : SP119477 CID PEREIRA STARLING e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR MANTIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. AGRAVO interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO - CREA/SP, contra decisão monocrática proferida por este Relator que deu provimento ao agravo retido, devidamente reiterado, e à apelação, a fim de anular a notificação por meio da qual se exige o registro da firma individual E.C. MELLO perante o CREA/SP.

2. Empresas com atividade restrita à usinagem de produtos *já projetados*, como é o caso da agravada, não se sujeitam à exigência de registro perante o CREA, tendo em vista que não exercem atividade básica inerente à engenharia.

3. No caso vertente, o conjunto probatório colacionado aos autos denota que a atividade econômica desenvolvida pela agravada é "usinagem de peças de ferro fundido para terceiros com fornecimento de materiais", o que significa que a E.C.MELLO recebe as peças prontas em ferro fundido e submete esse material bruto à ação de uma máquina e/ou ferramenta para ser trabalhado através dos processos de torneamento e fresamento.

4. Portanto, não ostentando a agravada atividade básica essencial de engenharia, não se exige o registro junto ao CREA/SP. Precedentes: TRF3, AC 0026767-21.2002.4.03.6100/SP, SEXTA TURMA, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, j. 2/2/2012, e-DJF3 9/2/2012; TRF3, AC 07607477419864036100, TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, j. 2/3/1994, DJ 1/6/1994; TRF 4ª Região, AC 200272010035567, QUARTA TURMA, Relator

DESEMBARGADOR FEDERAL VALDEMAR CAPELETTI, DJ 20/04/2005.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021319-62.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.021319-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FUNDACAO ZERBINI
ADVOGADO : SP206723 FERNANDO EQUI MORATA
: SP226623 CESAR AUGUSTO GALAFASSI
: SP232382 WAGNER SERPA JUNIOR
: SP163284 LUIZ NAKAHARADA JUNIOR
: SP192353 VITOR JOSÉ DE MELLO MONTEIRO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA EM QUE A FUNDAÇÃO ZERBINI BUSCA O RECONHECIMENTO DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA PREVISTA NO ARTIGO 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. FALTA DE PROVA DO PREENCHIMENTO DO REQUISITO PREVISTO NO ARTIGO 55, § 6º, DA LEI Nº 8.212/91. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento de que o artigo 195, § 7º, da Constituição Federal prevê uma hipótese de imunidade tributária, que alcança também as contribuições sociais devidas ao PIS e a COFINS.
2. Da mesma forma, é uníssona a jurisprudência no sentido de que a concessão da referida imunidade depende do preenchimento, por parte da entidade que a pleiteia, dos requisitos previstos no artigo 55 da Lei 8.212/91, aplicável ao presente caso em respeito ao princípio *tempus regit actum*.
3. O artigo 55 da Lei nº 8.212/91 deve ser considerado em sua redação original, porquanto as modificações introduzidas pelo artigo 1º da Lei nº 9.732/98, objeto da ADIN nº 2.028, estão com a eficácia suspensa até a decisão final da ação direta de inconstitucionalidade (STF, Tribunal Pleno, ADIn nº 2.028-5, Relator Min. Moreira Alves, unânime, j. 11/11/1999, DJU de 16/06/2000, p. 30).
4. Pela análise dos documentos colacionados aos autos, verifica-se que a autora não se desincumbiu do ônus de comprovar a *inexistência de débitos a título de contribuições sociais*, consoante exigência do § 6º do citado artigo. Não há, portanto, e ao menos por hora, direito à imunidade prevista no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026934-33.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.026934-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : COPASPE COOPERATIVA DOS PROFISSIONAIS DA AREA DE SAUDE
PEDIATRICA
ADVOGADO : SP174050 RODRIGO MORELLI PEREIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENDIDA ISENÇÃO DO PAGAMENTO DE PIS, COFINS, IRPJ e CSLL POR CONTA DE ATOS COOPERATIVOS. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE COOPERATIVA NO CURSO DO *WRIT*, COM NOMEAÇÃO DE LIQUIDANTE. SENTENÇA QUE EXTINGUIU O *MANDAMUS* À CONTA DE SUPERVENIENTE PERDA DO INTERESSE DE AGIR. DESAPARECIDA A POSSIBILIDADE DE NOVOS ATOS COOPERATIVOS (ART. 1.036 DO CC) POR SE ACHAR A SOCIEDADE EM DISSOLUÇÃO, RESTA INCABÍVEL PROSSEGUIR NO EXAME DO MÉRITO DO *MANDAMUS*, POIS NÃO HAVERÁ FUTURAS OPERAÇÕES SOCIETÁRIAS SOBRE AS QUAIS INCIDIRIAM AS CONTRIBUIÇÕES QUESTIONADAS (MANDADO DE SEGURANÇA NÃO SUBSTITUI AÇÃO DE COBRANÇA). APELO IMPROVIDO.

1. Mandado de segurança impetrado com o escopo de obter provimento jurisdicional que desobrigasse a COPASPE - Cooperativa dos Profissionais da Área de Saúde Pediátrica do recolhimento das contribuições para o PIS, COFINS, IRPJ e CSLL, ao argumento de que inexistente fato gerador sobre a atividade da sociedade cooperativa, bem como a inconstitucionalidade da cobrança.
2. Sucedeu que durante o trâmite do mandado de segurança uma assembleia geral extraordinária da entidade **foi realizada em 22/05/2007 e determinou a dissolução da sociedade cooperativa**, com nomeação de liquidante.
3. Uma vez determinada a dissolução da sociedade cumpre seja providenciada imediatamente a investidura do liquidante, que ficará restrito a gestão própria dos *negócios inadiáveis*, sendo vedada a prática de novos atos da entidade que definja, bem como novas operações (art. 1.036 do Código Civil); assim sendo, se novos atos cooperativos restam proibidos com a dissolução da entidade, é claro que desapareceu o legítimo interesse de agir pela via estreita do mandado de segurança, porquanto não existirão novos atos cooperativos sobre os quais poderiam incidir, *ex lege*, os tributos questionados no *mandamus*.
4. É correta a sentença de extinção do processo, mesmo porque as incidências tributárias *pretéritas* restam insindicáveis na forma como foi proposto este *writ*, ainda mais que o mandado de segurança não é próprio para postular juízo de cobrança.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

2005.61.02.006817-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : BRENNIO AUGUSTO SPINELLI MARTINS
ADVOGADO : SP202450 KELLI CRISTINA RESTINO RIBEIRO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. MULTA DE OFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVOS LEGAIS IMPROVIDOS, MANTENDO-SE A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA *PER RELATIONEM*.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no art. 557 do CPC, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.
2. No caso dos autos, o lançamento decorreu de movimentações bancárias incompatíveis com as rendas declaradas nos anos-base de 1999 a 2002. O próprio autor, na inicial, admite que foi regularmente notificado para a apresentação de defesa no processo administrativo fiscal, do qual foram excluídas das bases de cálculo receitas que foram comprovadas
3. Ao contrário do que pretende o autor, caberia a ele comprovar adequadamente que as demais movimentações em suas contas bancárias compreendiam somente recursos de terceiros, que ele receberia no desempenho da profissão de corretor de imóveis. Não se admite a extensão da eficácia da demonstração de determinadas movimentações financeiras para as demais não demonstradas, sob pena de restarem violadas a presunção de legitimidade do lançamento consagrada pelo art. 204, *caput* e parágrafo único, do Código Tributário Nacional, e a norma expressa pelo art. 42, § 3º, *caput*, da Lei nº 9.430-96, segundo o qual para "*efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente*".
4. Multa reduzida para 75% (setenta e cinco por cento), conforme prevê o art. 44, I, da Lei nº 9.430-96, na redação da época da apresentação das declarações de rendimentos.
5. Os honorários advocatícios devem ser mantidos, haja vista que foram fixados de forma equitativa, conforme dispõe o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, não tendo sido demonstrado que o Juízo *a quo* tenha deixado de observar os parâmetros constantes na lei processual.
6. Agravos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

2005.61.08.005476-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : Prefeitura Municipal de Bauru SP
ADVOGADO : SP103995 MARINA LOPES MIRANDA (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
ADVOGADO : SP172243 GUSTAVO HENRIQUE BONETI ABRAHAO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

EMENTA

REEXAME NECESSÁRIO. RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL. DEVER DE MANUTENÇÃO E CONSERVAÇÃO DE PRÉDIO PERTENCENTE À ANTIGA ESTAÇÃO NOROESTE DO BRASIL. SUCESSÃO DA RFFSA PELA UNIÃO. IMÓVEL DADO EM DAÇÃO EM PAGAMENTO AO SINDICATO POR DÍVIDAS TRABALHISTAS. INEXISTÊNCIA DE TRANSFERÊNCIA DA TITULARIDADE PELO REGISTRO IMOBILIÁRIO, PERMANECENDO O BEM EM QUESTÃO EM NOME DA RFFSA. IMPROVIMENTO.

1. Trata-se de reexame necessário da r. sentença proferida em ação de obrigação de fazer, proposta pelo MUNICÍPIO DE BAURU em face da REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A, com vistas à reparação da laje da marquise do prédio da antiga Estação Noroeste do Brasil - NOB. Alega, em síntese, que a referida edificação é tombada pelo CODEPAC - Conselho de Defesa do Patrimônio Cultural de Bauru, e também pelo CONDEPHAAT - Conselho de Defesa do Patrimônio Histórico do Estado de São Paulo. Afirma que apesar da importância histórica que o prédio representa para o MUNICÍPIO DE BAURU, o mesmo encontra-se em péssimo estado de conservação, em situação de completo abandono, com comprometimento de sua segurança, bem como dos transeuntes e veículos que circulam pelo local diariamente. Narra a ocorrência de colisão de um caminhão com a marquise de proteção da antiga estação ferroviária, o que acarretou avarias que comprometem seriamente a segurança da laje.

2. Constando no Cartório de Registro de Imóveis respectivo que o prédio ainda pertence à RFFSA, sucedida pela UNIÃO (consoante Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/07, artigo 2º I), o referido ente federado passa a ser parte legítima para responder pelas condições de segurança e conservação do imóvel, principalmente por estar caracterizada, *in casu*, a sua incúria na transferência da propriedade do imóvel dado em dação em pagamento pelas dívidas trabalhistas, ao Sindicato dos Trabalhadores em Empresas Ferroviárias de Bauru, Mato Grosso e Mato Grosso do Sul, providência que ficou sob sua responsabilidade, e que deveria ter sido cumprida até 28/10/2006, conforme se observa do Termo de Audiência da Justiça Trabalhista juntado aos autos.

3. Reexame necessário improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000845-13.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.000845-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.482/487

INTERESSADO : ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS S/A
ADVOGADO : SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES e outro(a)
: SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. ERRO MATERIAL NO CABEÇALHO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Existência de erro material no cabeçalho do voto dos embargos de declaração, uma vez que constou como embargante a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), quando, na verdade, os embargos de declaração foram opostos por ACHÉ LABORATÓRIOS FARMACÊUTICOS S.A..
2. Assim, impõe-se o acolhimento dos embargos para que conste do cabeçalho do acórdão de fls. 482/487, como embargante, ACHÉ LABORATÓRIOS FARMACÊUTICOS S.A..

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e dar-lhes provimento para sanar erro material, sem efeitos infringentes**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001199-26.2005.4.03.6123/SP

2005.61.23.001199-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP182403 FÁBIA MARA FELIPE BELEZI e outro
APELADO(A) : MAURICIO TEIXEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP091354 MAURICIO TEIXEIRA DA SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR MANTIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. AGRAVO interposto pelo DNIT - Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes, contra decisão monocrática proferida por este Relator que **negou seguimento à apelação** interposta pelo mesmo em face de sentença que julgou procedente o pedido, condenando o réu, ora agravante, a pagar ao autor a importância mencionada na petição inicial (R\$ 305,00), acrescida de juros de mora (artigo 406 do Código Civil) e atualização monetária na forma da lei. Ainda, impôs ao DNIT as custas processuais e honorários advocatícios, que estipulou em 20% sobre o valor atualizado da causa, à data da liquidação do débito (fls. 119/131).
2. A ocorrência do acidente é incontroversa, sendo que sua descrição torna perfeitamente compreensível a dinâmica dos fatos. O veículo Fiat Tempra SX acidentou-se no km 34 da rodovia Fernão Dias quando seu motorista se deparou com um buraco de acentuadas dimensões, conforme se vê das fotografias de fls. 15/17 (que o DNIT não impugnou), o que danificou as 2 (duas) rodas do lado direito e estourou os 2 (dois) pneus, fato que não consegue ocultar a evidente negligência do órgão em conservar o leito carroçável da referida rodovia.
3. O panorama emergente dos autos mostra que o acidente descrito nos autos deveu-se a negligência do DNIT (FAUTE DU SERVICE), pois o órgão, desrespeitando os encargos de manutenção da rodovia que lhe são impostos pela Lei nº 10.233/2001, nada fez em face do buraco que existia no lado direito da pista de rolamento, descuidando da sorte dos motoristas que se vêem premidos a trafegar sobre o leito carroçável, o que configura

indicativo seguro da pertinência subjetiva da causalidade material do evento danoso.

4. Encontram-se perfeitamente delineados e comprovados: a omissão do DNIT em não tomar providências para corrigir as falhas na segurança da rodovia (*faute du service*); o evento lesivo consubstanciado nos danos causados ao veículo; o insofismável nexos de causalidade entre o descaso do órgão, sua omissão, e o evento lesivo, bem como a ausência de qualquer causa excludente de responsabilidade da autarquia; ainda, são claríssimos os prejuízos materiais causados ao autor. Está caracterizada *quantum satis* a responsabilidade civil da autarquia, a acarretar-lhe a obrigação de indenizar; ausente, de outro lado, qualquer prova concreta de concorrência ou exclusividade de culpa, cujo ônus era do Poder Público.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001205-33.2005.4.03.6123/SP

2005.61.23.001205-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : BETTER BOX IND/ E COM/ LTDA -EPP
ADVOGADO : SP069011 JANICE HELENA FERRERI DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR MANTIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. AGRAVO interposto pela UNIÃO FEDERAL, contra decisão monocrática proferida por este Relator que **negou seguimento à apelação** interposta pela mesma em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido articulado na inicial, condenando a UNIÃO a pagar à autora, a título de danos morais, o valor de R\$ 15.949,20 (quinze mil novecentos e quarenta e nove reais e vinte centavos), atualizado desde a data da indevida inclusão do nome do autor nas listagens de proteção ao crédito (CADIN) até a data da efetiva liquidação. Determinou ainda que, à vista do expressivo decaimento da autora em relação ao seu pedido inicial, os encargos de sucumbência devem ser proporcionalizados, ficando cada parte responsável pelo pagamento dos honorários dos respectivos advogados, bem como das custas em que houverem incorrido. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário tendo em vista o disposto no artigo 475, § 2º do CPC.

2. Consoante disposto no artigo 156, inciso I, do Código Tributário Nacional, extingue-se o crédito tributário, dentre outras hipóteses, através do pagamento, sendo que a lei não impõe nenhuma outra condição para a configuração desse efeito. O próprio ato de quitação da guia DARF é apto e suficiente a extinguir a obrigação da empresa autora, mostrando-se irrelevante o questionamento da agravante acerca da comprovação do recolhimento da multa junto ao processo administrativo, eis que essa suposta obrigação não encontra amparo na legislação pátria.

3. Incogitável a incidência do disposto no artigo 636, § 5º da CLT, eis que tal dispositivo se refere a comprovação do depósito da multa fiscal para fins e efeitos de admissibilidade de recurso administrativo interposto contra a imposição da referida penalidade, hipótese que não se coaduna com o caso vertente, onde sequer houve a interposição de recurso por parte do contribuinte.

4. A UNIÃO tem o dever de exercer o controle sobre suas pendências fiscais, a fim de não exigir tributos do contribuinte que já quitou seu débito, sendo que o alegado acúmulo de serviço nas repartições públicas não

legítima a incúria do administrador, tampouco o autoriza a "repassar" o problema ao contribuinte, eximindo-se de sua responsabilidade.

5. Além de inexistir qualquer motivo que justificasse a inclusão do nome da empresa autora no CADIN, a agravante não observou o procedimento disposto na Lei nº 10.522/2002, que prevê no parágrafo 2º do artigo 2º, a necessidade de notificação do devedor antes da citada inclusão, sendo indiscutível a responsabilidade objetiva da Administração Pública que, agindo com negligência permitiu a remessa dos autos à Procuradoria da Fazenda Nacional para inscrição do débito na dívida ativa e, conseqüentemente, no CADIN, não obstante o contribuinte tenha efetuado o pagamento da multa que lhe foi imposta.

6. São evidentes os dissabores sofridos pela empresa autora, que teve seu nome e reputação indevidamente negativados, teve sua imagem maculada perante comerciantes e fornecedores, não teve concedido o financiamento para melhoria e ampliação da empresa, sofreu bloqueio no desenvolvimento das relações comerciais e queda do faturamento, viu-se compelida a atrasar o pagamento de obrigações assumidas, sofreu abalo no tocante à constituição do capital social integralizado. Precedente desta Corte: AC 0017386-62.1997.4.03.6100/SP, SEXTA TURMA, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, j. 7/7/2011, e-DJF3 14/7/2011.

7. A indenização por danos morais fixada na r. sentença em R\$ 15.949,20 (quinze mil novecentos e quarenta e nove reais e vinte centavos), correspondente a 10 vezes o valor da multa que gerou a anotação indevida do nome da autora perante os cadastros de entidades de proteção ao crédito, se mostra hábil e adequada à reparação do dano, na medida em que atende aos princípios da razoabilidade, moderação e proporcionalidade.

8. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053933-68.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.053933-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : 3COM DO BRASIL SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP099939 CARLOS SUPLICY DE FIGUEIREDO FORBES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PIS E COFINS. PAGAMENTO NÃO COMPROVADO. AGRAVO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA PER RELATIONEM.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, que adotou a técnica per relationem amplamente utilizada nas Cortes Superiores.

2. Da análise dos documentos aos autos juntados, notadamente os de fls. 121/30 e 144/55 (pedidos de revisão administrativamente formulados pela embargante) e de fls. 221 e 227 (pareceres emitidos pela Administração em relação aos mencionados pedidos de revisão), mais a manifestação por último produzida pela própria embargante (fls. 238/40), é possível inferir que os valores recolhidos pela embargante (nos quais se escoraria a aludida prática compensatória) não foram suficientes para extinguir os créditos de PIS e COFINS registrados em DCTF quanto aos períodos de fevereiro e março de 1999. Tal insuficiência, note-se, decorre de fato de certa forma atestado no quadro que se vê incorporado na manifestação de fls. 238/40, manifestação essa produzida pela própria

embargante: os valores em tese usados para fins de compensação (e conseqüente extinção dos créditos em execução) "mataram" antes de tudo os créditos pertinentes a outros períodos de apuração, servindo apenas o seu remanescente para quitação parcial dos créditos apontados na DCTF da embargante para os meses de fevereiro e março de 1999 - por isso, aliás, os valores em cobra na ação principal são menores do que aqueles que constam da declaração original da embargante.

3. Intacta a presunção que milita em favor do título que orienta a ação principal quanto às inscrições nº 8060432549-03 e 80704008965-53.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019544-75.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.019544-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : TIQUATIRA COM/ DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP209472 CAROLINA SVIZZERO ALVES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO. COMPRA E VENDA DE VEÍCULOS. OPERAÇÃO MERCANTIL. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. INAPLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 15, § 1º, III, DA LEI 9.249/95. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O art. 5º da Lei nº 9.716/95, ao permitir a equiparação da operação de venda de veículos usados, adquiridos para revenda, bem assim dos recebidos como parte do preço da venda de veículos novos ou usados, à operação de consignação, fez com que tais atividades fossem equiparadas a um contrato de prestação de serviços, uma vez que inexistente previsão legal para o enquadramento como prestadora de serviço, para fins de tributação (IRPJ e CSLL), das empresas cujo objeto seja a compra e venda de veículos usados.

2. Tal atividade não se trata efetivamente de prestação de serviço, mas de simples operação de compra e venda, razão pela qual resta inaplicável a alíquota de 32% sobre a receita bruta, e por isso tem direito a autora de aplicar o coeficiente de 8% na base de cálculo do IRPJ e de 12% na base de cálculo da CSLL, previstos nos artigos 15, III, "a" e 20 da Lei 9.249/1995.

3. O E. Superior Tribunal de Justiça considera que a atividade desenvolvida pela parte autora não se caracteriza como prestação de serviço, mas simples operação de compra e venda.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

2006.61.00.023416-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : INSTITUTO AMBEV DE PREVIDENCIA PRIVADA
ADVOGADO : SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro
: SP299415 RENATA DALLA TORRE AMATUCCI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - ENTIDADE FECHADA DE PREVIDÊNCIA PRIVADA COMPLEMENTAR: EQUIPARAÇÃO A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - PIS E COFINS: INCIDÊNCIA SOBRE A RECEITA BRUTA OPERACIONAL - BASE DE CÁLCULO: DEDUÇÕES LIMITADAS AO QUE ESTABELECE A LEI 9.718/98, §§ 5º e 6º, INC. III (PROIBIDA A DEDUÇÃO DE DESPESAS ADMINISTRATIVAS) - IMPOSSIBILIDADE DE O JUDICIÁRIO TRANSMUDAR-SE EM "LEGISLADOR POSITIVO" PARA INSTITUIR BENEFÍCIOS FISCAIS - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA REFORMADA, COM INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA E DEMAIS QUESTÕES PREJUDICADAS.

1. A declaração da inconstitucionalidade do artigo 3º, § 1º, da Lei 9.718/1998, proclamada pelo Supremo Tribunal Federal no RE 357.950/RS, não aproveita à entidade de previdência privada complementar, porque distinta a legislação a que submetidas para cobrança das exações.

2. Nos termos do § 1º do artigo 22 da Lei 8.212/91, a entidade de previdência privada complementar é equiparada à instituição financeira e está obrigada ao recolhimento do PIS e da COFINS sobre a receita bruta operacional de acordo com legislação específica (artigo 1º/V da Lei 9.701/1998 e artigos 2º e 3º, §§ 5º e 6º, da Lei 9.718/1998).

3. Os §§ 5º e 6º, inciso III, do artigo 3º da Lei 9.718/98, permitem sejam deduzidos ou excluídos da base de cálculo das aludidas exações *apenas os rendimentos auferidos nas aplicações financeiras* destinadas ao pagamento de benefícios de aposentadoria, pensão, pecúlio e de resgates, restringindo o § 7º do mesmo dispositivo aos rendimentos das aplicações financeiras proporcionados pelos ativos garantidores das provisões técnicas, limitados esses ativos ao montante das referidas provisões.

4. O § 1º do artigo 1º da Lei 9.701/98, com a redação dada pela Medida Provisória 2158-35/2001, proíbe expressamente a dedução de qualquer despesa administrativa na receita bruta operacional auferida mensalmente pela entidade de previdência privada.

5. O artigo 69 da Lei Complementar 109/01 não isentou todas as contribuições vertidas para as entidades de previdência complementar da incidência de tributos, mas apenas as contribuições destinadas ao custeio dos planos de benefícios de natureza previdenciária.

6. Na medida em que benefícios tributários devem ser veiculados por lei que não admite interpretação extensiva e nem analógica, descabe ao Poder Judiciário fazer a diminuição da carga fiscal, seja por meio da interpretação vetada pelo inc. II do art. 11 do CTN, seja por meio de combinação de normas legais em princípio inaplicáveis para tal solução, seja, afinal, através da "criação" de mecanismo de isenção ou não-incidência, sob pena de se transformar, **indevidamente**, em legislador positivo (STF: AI 744887 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 13/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-071 DIVULG 11-04-2012 PUBLIC 12-04-2012 -- AI 360461 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 06/12/2005, DJe-055 DIVULG 27-03-2008 PUBLIC 28-03-2008 EMENT VOL-02312-06 PP-01077 -- ADI 2554 AgR, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 16/05/2002, DJ 13-09-2002 PP-00063 EMENT VOL-02082-01 PP-00143). Ainda recentemente o STF deve oportunidade de averbar: "...O Poder Judiciário não pode atuar na condição de legislador positivo, para, com base no princípio da isonomia, desconsiderar os limites objetivos e subjetivos estabelecidos na concessão de benefício fiscal, de sorte a alcançar contribuinte não contemplado na legislação aplicável, ou criar situação mais favorável ao contribuinte, a partir da combinação - legalmente não permitida - de normas infraconstitucionais..." (ARE 710026 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 07/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-075 DIVULG 22-04-2015

PUBLIC 23-04-2015).

7. Reexame necessário e apelação da União providas, para reformar a sentença e julgar improcedente a demanda, com inversão de sucumbência. Demais questões deduzidas pela União e apelação da parte autora prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao reexame necessário e ao recurso de apelação da União** para reformar a r. sentença e julgar improcedente a ação com inversão dos ônus da sucumbência, restando **prejudicados as demais questões deduzidas pela União e o recurso interposto pela autora**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005954-07.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.005954-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP198771 HIROSCHI SCHEFFER HANAWA e outro
APELADO(A) : MUNICIPIO DE BAURU SP
ADVOGADO : SP122967 BERNADETTE COVOLAN ULSON e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. ISS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS. DEVER INSTRUMENTAL INABALADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Pacificou-se na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o entendimento de que a imunidade tributária, por si só, não tem o condão de exonerar o ente imune do cumprimento de obrigações acessórias instituídas por lei. Precedentes também deste TRF 3ª Região.

2. Portanto, deve ser mantido o dever instrumental de emissão de nota fiscal pela prestação de serviços postais, especialmente diante da regra inserta no parágrafo único do art. 194 do Código Tributário Nacional, não se afigurando desproporcional ou desarrazoada a medida.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001364-51.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.001364-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : INDL/ LEVORIN S/A
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.366/376
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Restou claro da fundamentação que se deve entender por valor da operação aquele estabelecido no contrato de compra e venda, que corresponde ao preço fixado pelos contratantes, sendo certo que, se a **venda é a prazo**, em *uma só operação*, os encargos financeiros integram o preço final ajustado pelos contratantes no contrato de compra e venda e, conseqüentemente, compõem o valor da operação, que constitui a base de cálculo do IPI.
4. O acórdão também assentou que se os juros na **venda a prazo** integram o valor da operação, que constitui a base de cálculo do IPI, não há que se cogitar em violação aos arts. 46, II e parágrafo único, 47, II, a e b e 51 do CTN, sequer ao art. 146, III, a, da Constituição Federal.
5. Ou seja, o acórdão analisou fundamentada e suficientemente a questão posta em desate, de forma que se a embargante entende que houve violação aos dispositivos citados, deve manejar o recurso adequado para a obtenção da reforma do julgado.
6. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil.
7. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
8. Recurso conhecido e improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008180-

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOAO FRANCISCO FERNANDES
ADVOGADO : SP247380A IAN BUGMANN RAMOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO. REGRAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA NA ESPÉCIE). RECURSO PROVIDO PARA ESSE FIM.

1. Os embargos de declaração merecem ser acolhidos para esclarecer o critério de fixação da verba honorária.
2. No caso em exame fica clara a ocorrência de sucumbência recíproca, pois ambas as partes *decaíram de partes expressivas de suas pretensões em face do reconhecimento da prescrição quinquenal*, eis que a autora "perde" a metade da pretensão deduzida (de 1996 até novembro de 2001), enquanto que a União sucumbe devendo repetir o que indevidamente recolhido de tributo a partir de novembro de 2001 pelo menos até o ajuizamento da ação em 2006, pelo que é inteiramente aplicável o que preceitua o artigo 21 "caput" do Código de Processo Civil, devendo cada parte arcar com os honorários advocatícios de seus patronos.
3. Recurso provido para suprir a omissão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e dar-lhes provimento, para reconhecer a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os honorários de seus patronos ("caput" do artigo 21 do Código de Processo Civil)**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000310-61.2007.4.03.6007/MS

2007.60.07.000310-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : KARINA DALLA PRIA BALEJO VIEIRA
ADVOGADO : MS009061 KARINA DALLA PRIA BALEJO
APELADO(A) : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Mato Grosso do Sul CREA/MS
ADVOGADO : MS008149 ANA CRISTINA DUARTE

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, FORMULADOS APENAS CONTRA O CREA/MS. FASE

PROBATÓRIA DESPREZADA PELAS PARTES: INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE QUALQUER COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA E DO VALOR DE UMA DÍVIDA. INEXISTÊNCIA DE ATO ILÍCITO IMPUTÁVEL AO CREA/MS. MERA AVENTURA PROCESSUAL. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Trata-se de ação de indenização por danos morais e perdas e danos proposta por KARINA DALLA PRIA BALEJO VIEIRA em face apenas do CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA/MS, visando a declaração de inexistência de um débito e a condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais no valor mínimo de 100 (cem) salários mínimos, por ter procedido à inscrição indevida de seu nome em cadastro de inadimplentes. Sentença de improcedência.
2. Não há que se cogitar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que às partes foi oportunizado momento para se manifestarem acerca das provas que pretendiam ver produzidas, tendo a autora se mantido *inerte*, operando-se a preclusão consumativa (TRF3, AC 0000828-17.2008.4.03.6104, SEXTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, j. 31/7/2014, e-DJF3 8/8/2014). Além disso, ao indeferir o pedido de produção de prova testemunhal elaborado pelo réu, o Juiz *a quo* declarou que "*o conjunto probatório existente nos autos já é suficiente para a formação do convencimento deste Juízo*" (TRF3, AC 0001124-50.2006.4.03.6123, PRIMEIRA TURMA, Relator JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, j. 1/4/2014, e-DJF3 9/4/2014).
3. A presente demanda - na forma como foi posta - não passa de uma aventura processual, uma "tentativa" de obter um ganho, um lucro, de alguém, à conta de fatos apenas supostos. Não consta dos autos nenhuma comprovação da existência e do valor da suposta dívida aventada na inicial, sendo revelador da incúria da parte o fato de, apenas nas razões de apelação, pretender "também" a condenação do Banco do Brasil, órgão que não participou do feito e sequer foi lembrado como requerido na petição inicial.
4. À vista da informação prestada nos autos pelo Banco Central do Brasil não constaram restrições no CADIN em nome da autora (de 2004 a 2009), o que vem a corroborar a alegação do CREA/MS de que não procedeu à inscrição da autora no CADIN.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar matéria preliminar e negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010991-96.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.010991-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE DUMONT SP
ADVOGADO : SP112602 JEFERSON IORI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. MATÉRIA PRELIMINAR AFASTADA: A SENTENÇA NÃO É *CITRA PETITA*, NÃO VIOLA O ART. 535, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, SEQUER HOUVE CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO EM JULGAMENTO DE TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE REVISÃO PELO PODER JUDICIÁRIO. APLICAÇÃO IRREGULAR DA VERBA REPASSADA PELO CONVÊNIO PARA PAGAMENTO DE DESPESAS COM PESSOAL DO MUNICÍPIO. DESVIO DE FINALIDADE, COM IMPOSIÇÃO DE DÉBITO AO MUNICÍPIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO REJEITADOS, NO MÉRITO.

1. A sentença não é *citra petita*, nem viola o art. 535, II, do Código de Processo Civil, pois a questão relativa à carência de ação foi expressamente decidida e refutada.
2. Não houve cerceamento de defesa porque a fundamentação adotada na sentença - impossibilidade de revisão dos julgamentos do TCU, no mérito, pelo Poder Judiciário - torna desnecessária a dilação probatória e até mesmo a apreciação das provas documentais apresentadas pelo embargante/apelante.
3. O argumento segundo o qual o juiz não poderia confirmar a regularidade do procedimento adotado pelo TCU porque o processo administrativo não está nos autos é manifestamente improcedente, pois em nenhum momento o Município questiona a validade do processo de Tomada de Contas. Insurge-se, sim, quanto ao mérito do acórdão proferido pelo TCU, sustentando que não houve desvio de finalidade do convênio porque a verba repassada foi utilizada para pagamento de funcionários que efetivamente trabalharam no combate ao mosquito *Aedes Aegypti*. Também a sentença, limitando-se ao pedido e à causa de pedir deduzidos nos embargos à execução, nada decidiu a respeito da higidez procedimental, ao contrário do que sustenta o apelante.
4. A competência que foi atribuída ao Tribunal de Contas da União pela Constituição Federal (art. 71) não tem o condão de blindar os julgamentos proferidos pela Corte de Contas da revisão pelo Poder Judiciário, pois o controle exercido pelo TCU não é jurisdicional; suas decisões têm caráter técnico-administrativo e produzem apenas coisa julgada administrativa, sendo suscetíveis de revisão pelo Poder Judiciário tendo em vista o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional (art. 5º, XXXV, da CF).
5. Além disso, a atuação do Tribunal de Contas é vinculada. Ou seja, suas decisões não são discricionárias, não se pautam em juízo de conveniência e oportunidade, motivo pelo qual não se pode dizer que, ao analisar o conteúdo de uma decisão do órgão, o Judiciário estará se imiscuindo no mérito administrativo.
6. Apelação provida para afastar o fundamento adotado na sentença para julgar improcedente o pedido - na verdade, seria o caso de extinção do processo sem resolução do (art. 267, VI, CPC), seguindo-se a análise do mérito, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC.
7. A aplicação da verba repassada por meio do convênio no pagamento de pessoal da própria prefeitura, ainda que tenha sido alocado para a prestação de serviços destinados ao combate do mosquito vetor, importa em descumprimento do Plano de Trabalho, que previa apenas a contratação de serviços de terceiros, no valor total de R\$ 5.233,20, bem como violação ao art. 8º, II, da IN/STN nº 01/1997, que regia o convênio.
8. Ou seja, o pagamento de despesas com pessoal próprio da prefeitura configura desvio de finalidade do convênio, pois o valor recebido não foi empregado no pagamento de serviços de terceiros - pessoas físicas e jurídicas - e no pagamento de material de consumo utilizados no combate ao *Aedes Aegypti*.
9. Portanto, correta a imposição do débito ao Município, nos termos do art. 19, da Lei nº 8.443/1992.
10. Embargos à execução rejeitados, com condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da causa devidamente atualizado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar, dar parcial provimento à apelação para reconhecer a possibilidade de revisão judicial da decisão do TCU pelo Judiciário e, analisando o mérito com fulcro no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgar improcedentes os embargos à execução, condenando o embargante no pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da execução devidamente atualizado**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006797-50.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.006797-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOHNSON CONTROLS DO BRASIL AUTOMOTIVE LTDA
ADVOGADO : SP174328 LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO A RECURSO DE APELAÇÃO. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. PEDIDO PENDENTE DE ANÁLISE QUANDO DA ENTRADA EM VIGOR DA MP Nº 66/02. CONVERSÃO EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO, DESDE O PROTOCOLO, EXTINGUINDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO SOB CONDIÇÃO RESOLUTÓRIA DE ULTERIOR HOMOLOGAÇÃO. INDEFERIMENTO APÓS O DECURSO DO PRAZO DECADENCIAL DE 5 ANOS (ART. 74, § 5º, DA LEI Nº 9.430/96 E ART. 150, § 4º, DO CTN). OCORRÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO TÁCITA, COM A EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, NOS TERMOS DO ART. 156, VII, DO CTN. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Muito embora a compensação tributária se regule pela lei vigente na data do encontro de contas, as alterações promovidas no artigo 74 da Lei nº 9.430/96 são aplicáveis aos pedidos de compensação pendentes de apreciação quando da entrada em vigor da Medida Provisória nº 66/02, posteriormente convertida na Lei nº 10.637/02, por força do disposto no § 4º do citado artigo 74.
2. Assim, o pedido de compensação pendente em 01/10/2002 (vigência da Medida Provisória nº 66/2002) passou a ter tratamento legal de declaração de compensação, extinguindo-se o crédito tributário sob a condição resolutória de ulterior homologação (art. 74, § 2º) e dispondo o Fisco do prazo de 5 (cinco) anos para homologar a compensação pretendida pelo sujeito passivo, contados da data do pedido de compensação (art. 74, § 5º).
3. É justamente essa a situação dos autos. Os pedidos de compensação da agravada encontravam-se pendentes de análise quando da entrada em vigor da Medida Provisória nº 66/02, sujeitando-se, portanto, às alterações promovidas no artigo 74 da Lei nº 9.430/96. A partir do seu protocolo, o Fisco passou a dispor do prazo de cinco anos para homologá-los.
4. Na singularidade, verifica-se, a partir dos documentos colacionados aos autos, que o Fisco procedeu à análise das compensações pretendidas pela agravada quando já findo o lustro decadencial, tornando imperioso o reconhecimento da homologação tácita das referidas compensações e, conseqüentemente, a extinção dos referidos créditos tributários, nos termos do artigo 156, inciso VII, do Código Tributário Nacional.
5. Por fim, ainda que se considere não aplicável o artigo 74, § 4º, da Lei 9.430/96 ao caso, as compensações realizadas pela agravada estariam sujeitas ao prazo geral de decadência previsto no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.
6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007246-08.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.007246-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS LOPES
ADVOGADO : SP236874 MARCIA RAMOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00072460820074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS (CPF) - USO INDEVIDO POR TERCEIRO - CANCELAMENTO E SUBSTITUIÇÃO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Estando o recurso em manifesto confronto com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, cabível o julgamento por decisão monocrática nos termos do artigo 557 do Código do Processo Civil.
2. Consoante o previsto na Instrução Normativa 461/2004 da Receita Federal, admite-se o cancelamento da inscrição, segundo o artigo 44, inciso I, a pedido, e pela via judicial, artigo 46, inciso IV. É possível a substituição do número do CPF, desde que verificada a existência de fraude, com a indevida utilização de documentos por terceiros.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006870-19.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.006870-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CELESTE COMISSARIA DE DESPACHOS LTDA e outros
: LUIZ ROBERTO MAURI PEREIRA
: JOAQUIM CARLOS MAURI PEREIRA
ADVOGADO : SP013614 RUBENS MIRANDA DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REPARAÇÃO DE DANO MORAL E MATERIAL. PRESCRIÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A autora busca reparação dos danos morais e materiais em razão da atuação de agentes públicos quando da consecução de fiscalização tributária em 14.11.1995, que alega ter sido feita sem ordem judicial.
2. No entanto, a ação foi proposta apenas em 20.06.2007, quando já escoado o lustro de que dispunha para deduzir a pretensão em Juízo.
3. Não deve ser acolhida a afirmação dos autores, de que não teria se consumado a prescrição porque há processos administrativos pendentes, uma vez que o alegado evento danoso seria a diligência, dita ilegal, dos membros do Ministério Público e dos Auditores Fiscais. Dessa diligência, na qual foram apreendidos documentos, é que teriam resultado os autos de infração e, posteriormente, a exclusão de dois dos autores do cadastro de despachantes aduaneiros mantido pela Receita Federal. Tratando-se a diligência de ato único e de efeitos concretos, faz-se mister o reconhecimento da prescrição.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010301-61.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.010301-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : POST E OFFICE SERVICOS TELEMATICOS LTDA
ADVOGADO : SP106767 MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI e outro
: SP106769 PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL - ERRO MATERIAL NO CABEÇALHO DO ACÓRDÃO EMBARGADO - EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Existência de erro material no cabeçalho do voto dos embargos de declaração, uma vez que constou como embargante a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), quando, na verdade, os embargos de declaração foram opostos por POST & OFFICE SERVIÇOS TELEMÁTICOS LTDA..
2. Assim, impõe-se o acolhimento dos embargos para que conste do cabeçalho do acórdão de fls. 322/325vº, como embargante, POST & OFFICE SERVIÇOS TELEMÁTICOS LTDA..

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e dar-lhes provimento para sanar erro material, sem efeitos infringentes**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012513-52.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.012513-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO

APELADO(A) : AT ADUANEIRA DESPACHOS ASSESSORIA E TRANSPORTES LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. DÉBITO FUNDADO EM INSTRUMENTO PARTICULAR. INCIDÊNCIA DO ART. 206, § 5º, I, DO CÓDIGO CIVIL. RECURSO IMPROVIDO.

1. Com o advento do Novo Código Civil, os prazos prescricionais sofreram significativa redução, tendo o artigo 2.028 estabelecido que "*serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada*".
2. No caso em tela, considerando o início do inadimplemento em 18/06/2002 e a data de entrada em vigor do Novo Código Civil 11/01/2003, forçoso reconhecer que não havia transcorrido mais da metade do tempo previsto no Código Civil de 1916, de sorte que deve ser aplicado o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, previsto no art. 206, §5º, I, do Código Civil, diferentemente do entendimento adotado pela r. sentença, que aplicava o prazo prescricional de 3 (três) anos.
3. Constatando-se que o inadimplemento da obrigação às prestações vencidas ocorreu em 18/06/2002, 18/07/2002 e 18/08/2002 e a ação foi ajuizada em 05/10/2007, fica claro que ocorreu o transcurso do prazo prescricional de 5 (cinco) anos.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008638-32.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.008638-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : YAMAHA MOTOR DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP078507 ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E AO RECURSO DE APELAÇÃO - ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSSIBILIDADE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Estando o recurso em manifesto confronto com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, cabível o julgamento por decisão monocrática nos termos do artigo 557 do Código do Processo Civil.
2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. A Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo ressaltou seu ponto de vista pessoal.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031695-84.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.031695-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : DEPARTAMENTO NACIONAL DE PROCUCAO MINERAL DNPM
ADVOGADO : SP112578 MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : ADELAIDE FRANCO SERVILHA CASTANHEDA e outro
ADVOGADO : SP290415 KONSTANTIN GERBER e outro
INTERESSADO(A) : RAFAEL FRANCO SERVILHA CASTANHEDA
ADVOGADO : SP092962 GABRIEL ISMAEL FOLGADO BLANCO e outro
INTERESSADO(A) : JOSE CARLOS PIRES CARNEIROS
No. ORIG. : 00316958420074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. POSSE DOS EMBARGANTES COMPROVADA. FRAUDE À EXECUÇÃO AFASTADA. AGRAVO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA *PER RELATIONEM*.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.
2. Em que pese a falta de autenticação dos documentos, bem como a divergência entre os nomes que constam como sendo de proprietários na certidão do Cartório de Registro de Imóveis e os nomes citados pelos embargantes na inicial dos embargos, a questão essencial da discussão é a existência ou não da posse de fato dos embargantes.
3. Os embargantes juntaram aos autos diversos documentos, como, por exemplo, cópia de entrega de declaração do Imposto de Renda da Pessoa Física, pagamento de impostos municipais, contas comerciais, carteira escolar e conta de água, datados de 08/03/1983 à janeiro de 2007, a fim de comprovar a posse do imóvel.
4. Documentação suficiente para comprovar a posse dos embargantes no imóvel, tendo em vista o fato de que recebem correspondências e declaram como sendo seu o endereço há mais de 24 anos.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033207-43.1996.4.03.6100/SP

2008.03.99.047613-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.779/785
INTERESSADO : TELEPEL PAPEIS TELEINFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP075384 CARLOS AMERICO DOMENEGHETTI BADIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.33207-0 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Restou claro da fundamentação que o papel para fac-símile não pode ser enquadrado na posição 37.03.90.0000, pois de acordo com a perícia realizada nos autos ele não se confunde com papéis fotográficos, por possuir composição química e características físicas essenciais diversas e princípios/processos de impressão diferentes, e, sendo assim, o papel para fac-símile não se enquadra na exceção prevista na Nota Explicativa nº 1 do Capítulo 48 da TIPI.
4. Ou seja, o acórdão analisou fundamentada e suficientemente a questão posta em desate, de forma que se a embargante pretende obter a reforma do julgado, deve manejar o recurso adequado para esse desiderato.
5. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil.
6. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
7. Recurso conhecido e improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009359-07.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009359-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CAMARA PAULISTA DE AVALIACOES E PERICIAS S/C LTDA
ADVOGADO : SP038658 CELSO MANOEL FACHADA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00093590720084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO VOLUNTÁRIO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. DECRETO Nº 70.235/72. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO MANTENDO-SE DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA "PER RELATIONEM"

1. O cerne da questão restringe-se ao ato de expedição de Carta de Cobrança nº 133/2008, através da qual é exigido o pagamento de tributos, que, segundo a impetrante, estão com sua exigibilidade suspensa, em razão da interposição de Recurso Voluntário, nos autos do Processo Administrativo nº 19515.001203/2005-64. Não restou comprovada a ilegalidade ou abuso de poder, nos atos de cobrança ora questionados.

2. A autoridade coatora, em suas informações, ressaltou que a acusação fiscal em questão apontou duas irregularidades: a - omissão de receitas apurada face a divergências entre valores constantes de notas fiscais emitidas pela autuada e aqueles levados à escrituração; b - omissão de receitas pela não escrituração de bens imóveis, por ela adquiridos, no decorrer dos anos-calendário de 2001 a 2003.

3. A primeira não teria sido impugnada pela impetrante. Quanto à segunda, a impetrante deixou de se manifestar em relação a vários bens elencados no Termo de Verificação Fiscal, razão pela qual a matéria relativa foi também considerada não impugnada. Acrescentou que os créditos tributários da Carta-Cobrança nº 133/2008 referem-se a essas matérias não impugnadas, sendo inverídica a alegação da impetrante de que se refere à multa sobre multa-sanção.

4. A impugnação do lançamento de tributos instala a fase litigiosa do procedimento administrativo, cabendo ao contribuinte mencionar todos os pontos de discordância, relativos ao mesmo.

5. O Decreto nº 70.235/72, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, em seu artigo 17 preleciona que: "*Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante*".

6. Analisando-se a decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, relativa à impugnação interposta pela impetrante, infere-se que há vários pontos não impugnados. Percebe-se, outrossim, que todas as razões foram devidamente apreciadas pelos membros da 4ª Turma de Julgamento. Igualmente, infere-se que diversas questões deixaram de ser impugnadas pela impetrante.

7. Dessa forma, o Recurso Voluntário interposto pela impetrante, naquele procedimento administrativo, não possui o condão de suspender a exigibilidade de matéria não impugnada, mas, apenas daquelas efetivamente contestadas e, em decorrência, foi lavrada a Carta Cobrança nº 133/2008, através da qual se está sendo exigido o montante correspondente apenas à matéria não impugnada.

8. É cediço que ao contribuinte é permitido contestar todos os itens caso não concorde com a decisão de primeira instância, apresentando razões para cada item, assim, a omissão de um item no recurso por parte do contribuinte, por si só caracteriza a concordância do sujeito passivo (recorrente) e a decisão torna-se definitiva em relação à parte não recorrida e poderá ser objeto de imediata cobrança.

9. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011184-
83.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.011184-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : SINDICATO DOS MUSICOS PROFISSIONAIS DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP207121 KATIA CRISTINA MILLAN
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.456/470
INTERESSADO(A) : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
e outro(a)
ADVOGADO : SP048892 CELSO FERREIRA DA SILVA
INTERESSADO : FUNDACAO ORQUESTRA SINFONICA DE SAO PAULO FUNDACAO OSESP
ADVOGADO : SP019383 THOMAS BENES FELSBURG e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Ao contrário do que afirma a embargante, não houve declaração de inconstitucionalidade de dispositivo de lei, mas sim juízo de não-recepção do art. 53 da Lei nº 3.857/1960 pela Constituição Federal, razão pela qual inaplicável a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88), sequer a Súmula Vinculante nº 10/STF, consoante jurisprudência pacífica do próprio Supremo Tribunal Federal.
3. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
5. Recurso conhecido e improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017839-71.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017839-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : OSRAM DO BRASIL LAMPADAS ELETRICAS LTDA
ADVOGADO : SP173362 MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00178397120084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019960-72.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019960-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : LESTE MARINE IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00199607220084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE MANTEVE A INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSSIBILIDADE DE DECISÃO UNIPESSOAL, QUE SEGUE NA ESTEIRA DE JURISPRUDÊNCIA DE CORTE SUPERIOR, E MAJORITÁRIA DA CORTE REGIONAL - AUSÊNCIA DE CARÁTER *ERGA OMNES* NO ACÓRDÃO POSTO NO RE Nº 240.785/MG - EXISTÊNCIA, NO STF, DA ADC Nº 18 E DO RE Nº 574.706, TRATANDO DO MESMO TEMA, COM POSSIBILIDADE DE REVERSÃO DO DECIDIDO NO RE Nº 240.785/MG, À CONTA DA MUDANÇA DE COMPOSIÇÃO DAQUELA AUGUSTA CORTE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O montante referente ao ICMS integra a base de cálculo do PIS e da COFINS.
2. Posição que se mantém *atual* no STJ (AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014), na esteira das Súmulas 68 e 94, em vigor), sendo até o momento isolado o entendimento alterado posto no AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015.
3. Posição que se mantém atual também na 2ª Seção desta Corte Regional (EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. p/ acórdão Juiz Convocado Silva Neto, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015 -- EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015 -- EI 0000357-42.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0019980-63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0014462-48.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0056215-79.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0008691-90.2000.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027085-62.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013).
4. O julgamento do RE nº 240.785/MG na Suprema Corte (já baixado à origem) foi feito no exercício do controle restrito de constitucionalidade, vinculando *inter partes*. Mas não se pode deslembrar que ainda no STF pendem de apreciação a ADC nº 18 e o RE nº 574.707 (este sim, com repercussão geral reconhecida) versando sobre o mesmo tema. Não se pode descurar que a composição daquela Corte, quando se der o julgamento desses dois feitos, será radicalmente diferente daquela cujos votos possibilitaram o julgamento favorável aos contribuintes no RE nº 240.785/MG. Destarte, não é absurda a tese da Fazenda Nacional no sentido de que a situação pode ser revertida no futuro.
5. No nosso sistema tributário o contribuinte *de direito* do ICMS é o empresário (vendedor/prestador), enquanto que o comprador paga tão-só o *preço* da coisa/serviço; não há como afirmar que o empresário é somente um *intermediário* entre o comprador e o Fiscal, um simples arrecadador de tributo devido por outrem. De se recordar, mais, que o "destaque" do ICMS na nota fiscal é apenas o mecanismo serviente da efetivação da não-cumulatividade, e isso não significa que quem paga o tributo é o consumidor. Assim sendo, o valor destinado ao recolhimento do ICMS ("destacado" na nota fiscal) *se agrega* ao valor da mercadoria/serviço, de modo que quando ocorre circulação econômica, a receita auferida pela empresa vendedora/prestadora deve ser considerada como *receita bruta*, que na esteira da EC 20/98 é a base de incidência dessas contribuições.

6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. A Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo ressaltou seu ponto de vista pessoal.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027794-29.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027794-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00277942920084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. INTERPOSIÇÃO DE MAIS DE UM AGRAVO LEGAL CONTRA O MESMO ATO PROCESSUAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE HABILITAÇÃO DE CRÉDITO RECONHECIDO POR DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA. AGRAVO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO UNIPessoal DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA *PER RELATIONEM*.

1. No sistema processual pátrio é defeso à parte praticar o mesmo ato processual duas vezes. Assim, ao interpor o agravo legal de fls. 1156/1158 às 16:07, operou-se a preclusão consumativa, sendo inócuo o recurso de fls. 1159/1161, interposto posteriormente, às 16:08, pelo que não cogito de seu conhecimento (v.g. STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 800674/PE, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 22/02/2010; AgRg no REsp 1035398/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 16/05/2008; 4ª Turma, REsp 256328/SP, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ 19/11/2001; 2ª Turma, REsp 261020/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 08/04/2002).
2. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.
3. Não se podem criar restrições e embaraços ao exercício de direitos pelo jurisdicionado - especialmente ao contribuinte - através de mera Instrução Normativa, o que importaria em violação ao princípio constitucional cardeal da legalidade, segundo o qual, ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa, senão em virtude de lei (Constituição da República, artigo 5º, II).
4. Em matéria tributária, esse princípio está consagrado, de modo especial, no artigo 150, I, da Lei Maior, que proclama o princípio da estrita legalidade que rege a tributação.
5. De qualquer ângulo em que se analise a questão, conclui-se pelo não decurso de prazo prescricional ou decadencial, em favor da Administração, inclusive, considerando que o Processo Administrativo nº 11610.011735/2006-09 foi protocolizado pela impetrante em novembro de 2006.

6. Agravo legal de fls. 1159/1161 não conhecido e agravo de fls. 1156/1158 improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal de fls. 1159/1161 e negar provimento ao agravo legal de fls. 1156/1158**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033893-15.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.033893-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : AB ENZIMAS BRASIL COML/ LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.507/510
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Restou claro da fundamentação que a tese defendida pela impetrante importaria em duplo benefício: subtrair da receita bruta os tributos pagos (tidos como "custos") e ainda excluir os créditos das duas contribuições da composição da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.
4. O acórdão também assentou que não há como alterar o quanto disposto no art. 3º, § 10, da Lei nº 10.833/2003, que não ampara a pretensão da embargante, sendo vedado ao Judiciário estabelecer isenção ou benefício fiscal, sob pena de se transformar em legislador positivo.
5. Ou seja, o acórdão analisou fundamentada e suficientemente a questão posta em desate, de forma que se a embargante pretende obter a reforma do julgado, deve manejar o recurso adequado para esse desiderato.
6. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil.
7. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo

538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
8. Recurso conhecido e improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036866-40.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.036866-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : LOJAS RIACHUELO S/A
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00368664020084036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. CSLL E IRPJ. DEDUÇÃO DOS CRÉDITOS DE PIS E COFINS DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O entendimento da impetrante importaria em duplo benefício: subtrair da receita bruta os tributos pagos (tidos como "custos") e ainda excluir os créditos das duas contribuições da composição da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

2. Não pode o Judiciário estabelecer isenção ou benefício fiscal, pena de se transformar em legislador positivo (RE 595.921 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 21/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-228 DIVULG 19-11-2014 PUBLIC 20-11-2014 -- RE 742.352 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014 -- ARE 742.618 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013).

3. É entendimento dominante na 1ª Seção do STJ a impossibilidade de exclusão dos créditos escriturais de PIS e COFINS do sistema não cumulativo da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, diante da ausência de previsão legal, sob pena de violação ao art. 111 do CTN.

4. Assim, não há como alterar o quanto disposto no art. 3º, § 10, da Lei 10.833/03.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006182-29.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.006182-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Ribeirao Preto SP
ADVOGADO : SERGIO LUIS LIMA MORAES e outro(a)
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTTELATÓRIO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Quanto à alegação da natureza da atividade desenvolvida pela RFFSA e a decorrente impossibilidade de tributação dos bens públicos, esta não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia (RE 559.176).
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

2008.61.05.013799-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : BOSCH REXROTH LTDA
ADVOGADO : SP146959 JULIANA DE SAMPAIO LEMOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00137993120084036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO ONDE SE PRETENDIA AFASTAR O ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSSIBILIDADE DE DECISÃO UNIPESSOAL, QUE SEGUE NA ESTEIRA DE JURISPRUDÊNCIA DE CORTE SUPERIOR, E MAJORITÁRIA DA CORTE REGIONAL - AUSÊNCIA DE CARÁTER *ERGA OMNES* NO ACÓRDÃO POSTO NO RE Nº 240.785/MG - EXISTÊNCIA, NO STF, DA ADC Nº 18 E DO RE Nº 574.706, TRATANDO DO MESMO TEMA, COM POSSIBILIDADE DE REVERSÃO DO DECIDIDO NO RE Nº 240.785/MG, À CONTA DA MUDANÇA DE COMPOSIÇÃO DAQUELA AUGUSTA CORTE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O montante referente ao ICMS integra a base de cálculo do PIS e da COFINS.

2. Posição que se mantém *atual* no STJ (AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014), na esteira das Súmulas 68 e 94, em vigor), sendo até o momento isolado o entendimento alterado posto no AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015.

3. Posição que se mantém atual também na 2ª Seção desta Corte Regional (EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. p/ acórdão Juiz Convocado Silva Neto, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015 -- EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015 -- EI 0000357-42.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0019980-63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0014462-48.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0056215-79.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0008691-90.2000.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027085-62.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013).

4. O julgamento do RE nº 240.785/MG na Suprema Corte (já baixado à origem) foi feito no exercício do controle restrito de constitucionalidade, vinculando *inter partes*. Mas não se pode deslembrar que ainda no STF pendem de apreciação a **ADC nº 18** e o **RE nº 574.707** (este sim, com repercussão geral reconhecida) versando sobre o mesmo tema. Não se pode descuidar que a composição daquela Corte, quando se der o julgamento desses dois feitos, será radicalmente diferente daquela cujos votos possibilitaram o julgamento favorável aos contribuintes no RE nº 240.785/MG. Destarte, não é absurda a tese da Fazenda Nacional no sentido de que a situação pode ser revertida no futuro.

5. No nosso sistema tributário o contribuinte *de direito* do ICMS é o empresário (vendedor/prestador), enquanto

que o comprador paga tão-só o *preço* da coisa/serviço; não há como afirmar que o empresário é somente um *intermediário* entre o comprador e o Fiscal, um simples arrecadador de tributo devido por outrem. De se recordar, mais, que o "destaque" do ICMS na nota fiscal é apenas o mecanismo serviente da efetivação da não-cumulatividade, e isso não significa que quem paga o tributo é o consumidor. Assim sendo, o valor destinado ao recolhimento do ICMS ("destacado" na nota fiscal) *se agrega* ao valor da mercadoria/serviço, de modo que quando ocorre circulação econômica, a receita auferida pela empresa vendedora/prestadora deve ser considerada como *receita bruta*, que na esteira da EC 20/98 é a base de incidência dessas contribuições.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. A Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo ressaltou seu ponto de vista pessoal.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004847-36.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.004847-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : TEGMAX COM/ E SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA e outro(a)
: TEGMA GESTAO LOGISTICA S/A
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00048473620084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Na singularidade, reconhecida a exigência da exação, não há que se falar no direito à compensação.

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011533-
19.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011533-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : RONALD DE JONG e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.409/verso
INTERESSADO : AUTO SERVICE GRANJA VIANA LTDA
ADVOGADO : SP053053 LEONIDAS BARBOSA VALERIO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.002717-0 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O voto condutor tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Assim, no caso específico dos autos observa-se que o acórdão guerreado não ostenta quaisquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018135-
26.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018135-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE QUELUZ SP
ADVOGADO : SP002838 CELIO JUNQUEIRA VARAJAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.00.10901-0 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão e o voto condutor trataram com clareza da matéria arguida em sede recursal (incidência dos juros moratórios e honorários advocatícios), com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. E especificamente em relação à aplicabilidade do artigo 1º F, da Lei 9494/97 (juros de mora limitados a 6% o ano), com redação dada pela Lei 11.960 de 29 de junho de 2009, convém que seja primeiramente apresentada e debatida junto ao Juízo de origem para preservar o princípio do duplo grau de jurisdição.
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018321-49.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018321-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ADRIANA ZUCCHERMAGLIO BERTALLO
ADVOGADO : SP170475 DANIELE CRISTINA TRAVAINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2001.61.02.011610-4 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA QUE RECONHECEU A INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA QUANTO AO IRRF SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS E DETERMINOU O LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS REALIZADOS. TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE DISCUTIR EVENTUAIS DIFERENÇAS NOS AUTOS ORIGINÁRIOS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O magistrado *a quo* concedeu a segurança pleiteada para reconhecer a inexistência de relação jurídica quanto ao IRRF sobre as verbas indenizatórias e autorizou o levantamento dos valores depositados à disposição do Juízo.
2. Destarte, com o trânsito em julgado da decisão favorável à impetrante, faz ela jus ao levantamento dos valores depositados nos autos do mandado de segurança.
3. A apuração de eventuais diferenças não pode ser discutida nos autos originários, cabendo à autoridade competente constituir eventual crédito, sob pena de transformar o mandado de segurança em ação de cobrança.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019167-66.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019167-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : APARECIDA CEZAR ALVES FERREIRA DA COSTA e outro
ADVOGADO : ODAIR FERREIRA DA COSTA
ADVOGADO : SP102024 DALMIRO FRANCISCO e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241837 VICTOR JEN OU e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2007.61.00.003029-2 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CÁLCULOS APRESENTADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL. PEDIDO DE APLICAÇÃO DOS ÍNDICES DE POUPANÇA PARA CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO LEGAL

IMPROVIDO.

1. Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.
2. Após o trânsito em julgado da decisão que condenou a Caixa Econômica Federal - CEF a pagar à parte autora os valores relativos à diferença encontrada entre o índice aplicado "a menor" nas contas relacionadas na inicial com o índice ditado pelo IPC/IBGE de janeiro de 1989 no percentual de 42,72% com aplicação de juros moratórios de 6% ao ano, a partir da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, a parte autora apresentou cálculos (R\$ 57.829,86 para março/2006).
3. Não tendo o título judicial determinado expressamente a incidência dos *juros remuneratórios*, discute-se aqui se é ou não é possível em sede de execução de julgado fixá-los, sob pena de ofensa contra a coisa julgada.
4. Consonante precedentes da Segunda Seção do STJ, impossível é a inclusão, na fase de liquidação, de juros remuneratórios não fixados em sentença (*AgRg no REsp 1368260/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014*).
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021993-65.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.021993-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : IND/ E COM/ DE BEBIDAS AVESTRUZ LTDA
ADVOGADO : SP019449 WILSON LUIS DE SOUSA FOZ
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 73/74
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.00674-0 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. FASE DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. ARTIGO 22, § 4º, DA LEI Nº 8.906/94. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO DO PATRONO DA CAUSA, EM NOME PRÓPRIO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O STJ tem entendimento pacífico de que é possível ao patrono da causa, em seu nome próprio, pleitear o destaque do valor correspondente aos honorários advocatícios contratuais, do valor da condenação, mediante a juntada aos autos até a expedição do mandado de levantamento ou precatório, do contrato de prestação de serviços firmado com a parte constituinte. Precedentes.
2. Depreende-se dos autos que na espécie, o pedido foi requerido pela parte autora.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022168-59.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022168-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : DOURADO COM/ E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 303/verso
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.019066-4 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA. PEDIDO DE REUNIÃO DAS AÇÕES. EXISTÊNCIA DE VARA ESPECIALIZADA EM RAZÃO DA MATÉRIA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A existência de vara especializada para o processamento e julgamento de execuções fiscais, em razão da matéria contempla hipótese de competência absoluta, sendo portanto improrrogável nos termos do art. 91 c/c art. 102 do CPC.
2. Seja porque a conexão não possibilita a modificação da competência absoluta, seja porque é vedada a cumulação em juízo incompetente para apreciar uma das demandas, não é possível a reunião dos feitos no caso em análise, devendo ambas as ações tramitarem separadamente. Precedentes do STJ.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028001-58.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028001-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 331/333

INTERESSADO(A) : INTERMEDIC TECHNOLOGY IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP195778 JULIANA DIAS MORAES GOMES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.044117-5 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA ANTERIOR À EXECUÇÃO FISCAL. DEPÓSITO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 151, II, DO CTN). ÔBICE À PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. INSURGÊNCIA CONTRA A CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO DE PARTE DO RECURSO.

1. O depósito do montante integral do débito, nos termos do artigo 151, II, do CTN, suspende a exigibilidade do crédito tributário e impede o ajuizamento da execução fiscal por parte da Fazenda Pública. Precedentes.
2. A "suspensão da exigibilidade do crédito tributário é válida a partir do *efetivo depósito*, e não da ordem judicial que o autoriza" (REsp. 736328/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 20/03/2007, DJ 03/09/2008).
3. A suspensão da exigibilidade pela realização do depósito integral do crédito tributário, no bojo de ação anulatória, mandado de segurança ou ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária, proposta anteriormente à execução fiscal, impede a lavratura do auto de infração, a inscrição do débito em dívida ativa e o ajuizamento da execução fiscal, a qual, acaso proposta, é de ser extinta.
4. O descompasso entre o provimento jurisdicional recorrido e o inconformismo da recorrente quanto à condenação em honorários advocatícios, enseja o não conhecimento do recurso.
5. Agravo legal parcialmente conhecido e na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035141-46.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035141-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : RAICER RAITANO CEREAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 07.00.00081-2 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

JUIZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. POSSIBILIDADE. FRUTRADAS AS CITAÇÕES PELO CORREIO E OFICIAL DE JUSTIÇA. ACÓRDÃO RECONSIDERADO PARA SE AMOLDAR AO REsp. 1.103.050.

1. A citação por edital, nos autos de execução fiscal, somente é cabível quando inexitosas as outras modalidades de citação, ou seja, a citação pelo correio e aquela realizada pelo Oficial de Justiça. Precedente do STJ: Recurso Especial n.º 1.103.050/BA (2008/0269868-1), representativo da controvérsia.
2. Na espécie, após a tentativa frustrada da citação pelo correio, buscou-se a forma de citação mais segura, aquela feita *in faciem*, por oficial de justiça, contudo, a citação restou infrutífera.
3. Exercido juízo de retratação para reconsiderar o v. acórdão de fl. 161 e **dar provimento ao agravo de**

instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **exercer juízo de retratação** para reconsiderar o v. acórdão de fl. 161, para **dar provimento ao agravo de instrumento**, o que se faz com fulcro no inciso II do § 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037746-62.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037746-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : AGOSTINHO BARCELOS SOBRINHO
ADVOGADO : SP227089 WILTON LUIS DE CARVALHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 55/56
INTERESSADO(A) : Ministério Público Federal
ADVOGADO : ALVARO STIPP e outro
PARTE RÉ : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2007.61.06.008365-3 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO E DA DECISÃO RECORRIDA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. A decisão recorrida negou seguimento ao agravo de instrumento (art. 557, *caput*, do CPC) ante a ausência de cópia da certidão de intimação da decisão agravada.
2. Nas razões do agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC), o recorrente sustenta a desnecessidade da juntada do instrumento de procuração do agravado, Ministério Público Federal.
3. Ausência de correlação entre os fundamentos do recurso e da decisão recorrida. Agravo manifestamente inadmissível.
4. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040358-70.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040358-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO KROLL MORATTO e outro
: REGINA CLEIA DA SILVA MORATTO
ADVOGADO : SP168903 DAVID DE ALVARENGA CARDOSO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 142/144
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : EPLIC ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA e outro
: MARCOS JOSE RIBEIRO FONSECA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 98.03.05884-3 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CREDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO MEDIANTE A LAVRATURA DE AUTO DE INFRAÇÃO. DECADÊNCIA. ART. 173, I, DO CTN. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40 DA LEI Nº 6.830/80. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O tributo constante da CDA exequenda, sujeito a lançamento por homologação, se submete ao regramento contido no art. 173, I, do CTN, na hipótese de ausência de antecipação do pagamento, sendo certo que a autoridade fazendária dispõe do prazo de cinco anos para constituir o crédito, contado "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" (REsp. 973.733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 12/08/2009 na sistemática do art. 543-C do CPC, DJ 18/09/2009).

2. Considerando-se que os débitos em execução, concernentes ao período de apuração de 04/1992, 05/1992, 08 a 12/1992, foram constituídos de ofício, através da lavratura de auto de infração, do qual notificado o devedor em **28/04/1997** (fls. 32/38), resta evidente a inoccorrência da alegada decadência na esteira do entendimento consagrado perante o E. STJ, porquanto constituído o crédito tributário antes de decorrido o prazo de cinco anos de que trata o artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

3. O reconhecimento da prescrição intercorrente da execução fiscal depende não somente do transcurso do quinquênio legal, mas também da comprovação da paralisação do feito em razão da desídia do exequente, observado o procedimento previsto no art. 40 da Lei nº 6.830/80 (REsp. 1222444/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, v.u., j. 17/04/2012 sob a sistemática do art. 543-C do CPC, DJ 25/04/2012).

4. No caso, não há se falar em prescrição intercorrente, porquanto sequer houve o arquivamento do feito executivo, tampouco o transcurso do prazo quinquenal.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044256-91.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044256-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 121/123
INTERESSADO(A) : PAULO EDUARDO DE PIERRO
ADVOGADO : SP182193 HEITOR VITOR MENDONÇA FRALINO SICA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.004887-4 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL EM AUTOS DE MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA FAVORÁVEL AO IMPETRANTE TRANSITADA EM JULGADO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O destino do depósito efetuado nos moldes do art. 151, II, do CTN, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sempre dependerá do resultado da demanda a que estiver vinculado, dada a sua natureza de garantia da dívida em discussão.

2. Transitada em julgado decisão favorável ao impetrante (agravante), faz ele jus ao levantamento dos valores depositados nos autos do mandado de segurança. A apuração de eventuais diferenças não pode ser discutida nos autos originários, cabendo à autoridade competente constituir eventual crédito, sob pena de transformar o mandado de segurança em ação de cobrança.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004555-02.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004555-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ALTENA BRASIL ILUMINACAO LTDA
ADVOGADO : SP154960 RAFAEL PRADO GAZOTTO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00193-0 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA APENAS PARA AFASTAR A CONDENAÇÃO DA EMBARGANTE AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA NÃO AFASTADA - MULTA E TAXA SELIC - LEGALIDADE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O fato de o MM. Juiz de Direito julgar antecipadamente a lide sem a realização de perícia contábil não caracteriza cerceamento de defesa, vez que a matéria tratada na inicial dos embargos não necessita de prova pericial, pois *a prova necessária ao deslinde do caso é exclusivamente documental*, possibilitando assim o julgamento antecipado da lide, nos termos preconizados pelo parágrafo único do artigo 17 da Lei nº 6.830/80.

Precedentes desta E. Corte.

2. A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o "onus probandi", consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.

3. A embargante não trouxe aos autos cópia do processo administrativo que seria necessária a fim de comprovar suas alegações; junto aos embargos devem estar entranhadas todas as matérias necessárias e úteis para o seu julgamento, o que não é o caso dos autos, posto que a embargante não colacionou os documentos imprescindíveis para formar a convicção do Tribunal.

4. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da aplicação da taxa SELIC a partir da sua instituição nos moldes estabelecidos pela Lei 9.250/95 no cálculo do valor da dívida ativa da União e suas autarquias.

5. Não basta argumentar que a multa é "abusiva" quando se sabe que esse capítulo da consolidação do débito exequendo é calculado conforme com aplicação do percentual posto em lei. O Supremo Tribunal Federal já decidiu nesse sentido.

6. A legalidade da cobrança do encargo previsto no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.025/69 já foi confirmada pela jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça.

7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032460-79.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.032460-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : KELLY CRISTINA FERREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP144555 VALDECI ZEFFIRO
CODINOME : KELI CRISTINA FERREIRA DA SILVA
REPRESENTANTE : ANTONIO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP144555 VALDECI ZEFFIRO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA em liquidação
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 01.00.00001-2 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRA CONTRATUAL. ACIDENTE FERROVIÁRIO QUE CAUSOU A AMPUTAÇÃO TRAUMÁTICA DO BRAÇO DIREITO DA VÍTIMA, ENTÃO COM DOIS ANOS DE IDADE. A SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA (QUE NÃO INTEGRA O CONCEITO DE FAZENDA PÚBLICA) NÃO É CONTEMPLADA COM O REEXAME NECESSÁRIO (TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APPELLATUM). INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA DECORRENTE DO DESPROVIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E DA AUSÊNCIA DE AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO. RESPONSABILIDADE CONCORRENTE, NO NEXO ETIOLÓGICO DO SINISTRO, COMPROVADA. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DAS INDENIZAÇÕES POR DANO MORAL E ESTÉTICO, AINDA QUE DECORRENTES DO MESMO FATO - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 387/STJ. REDUÇÃO DO MONTANTE FIXADO A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO POR DANO ESTÉTICO À CONTA DA CONCORRÊNCIA DE RESPONSABILIDADES. A PENSÃO MENSAL DEVE SER PAGA EM

CARÁTER *VITALÍCIO* ANTE AS LIMITAÇÕES IMPOSTAS À AUTORA PELA PERDA INTEGRAL DO BRAÇO DIREITO EM IDADE PRECOCE, COM LIMITAÇÃO GRAVE PARA AS **OCUPAÇÕES HABITUAIS** DA VIDA NORMAL. PREVISÃO DE DOTE E DE CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL SUBSTITUÍDAS POR INCLUSÃO DA BENEFICIÁRIA EM FOLHA DE PAGAMENTO DA UNIÃO (SUCESSORA *EX LEGE* DOS ÔNUS DA RFFSA), COM PENSIONAMENTO VITALÍCIO, NA SINGULARIDADE DO CASO. CANCELAMENTO DA CONDENAÇÃO DA AUTORA EM PAGAR HONORÁRIOS À CORRÉ EXCLUÍDA (*MISERABILIDADE*). AUMENTO DA VERBA HONORÁRIA EM FAVOR DO PATRONO DA AUTORA (BASE DE CÁLCULO: VALOR DA CONDENAÇÃO). MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA, AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO E APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS. CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA (ART. 461 DO CPC) PARA IMPLANTAÇÃO DO PENSIONAMENTO: POSSIBILIDADE DA MEDIDA *EX OFFICIO* (EFETIVIDADE DA JURISDIÇÃO).

1. Atropelamento de menor por composição ferroviária no dia 13/8/1985, por volta das 17h, no km 207 da estrada de ferro, sendo que o atropelamento causou-lhe amputação traumática integral do braço direito. Narra que passados mais de 15 (quinze) anos do acidente, além das sequelas físicas, carrega vários problemas de ordem psíquica, obviamente decorrentes do noticiado acidente que a impede de ter uma vida normal, nos aspectos escolar, social e profissional. Alega que o acidente ocorreu por culpa exclusiva da autora, que mantinha - e mantém até os dias atuais - o local totalmente desguarnecido de qualquer muro, tapume, cerca ou qualquer outro meio de vedação.

2. Não há que se cogitar do duplo grau de jurisdição obrigatório, tendo em vista que a sentença foi proferida originariamente em desfavor de uma sociedade de economia mista, e as sociedades de economia mista não são contempladas com o reexame necessário, já que não se incluem no conceito de Fazenda Pública, de modo que salvo exceção expressa em lei - que *in casu* inócua - não se aplica o artigo 475, I do CPC (TRF1, REO 46204 MG 2000.01.00.046204-8, TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL OLINDO MENEZES, j. 27/11/2006, DJ 12/01/2007; TRF3, REO 46681 SP 91.03.046681-7, Relator JUIZ ARICE AMARAL, j. 21/06/1994, DJ 26/07/1994). Nesse sentido confira-se: Nelson Nery Jr. & Rosa Nery, *CPC Comentado*, p. 886, 14ª edição.

3. Não é caso de anulação da sentença porque não foram providos os embargos de declaração. Na verdade tais embargos foram manejados de modo *aleatório*, sem especificar com clareza omissões ou contradições que devessem ser enfrentadas. Como dito com precisão pelo Juízo *a quo*, o intuito do embargante era *reverter* a sentença desfavorável; ademais não houve qualquer vício na sentença que se debruçou adequadamente sobre a inicial e o conteúdo da contestação de fls. 150/167 ofertada pela RFFSA.

4. Não há que se cogitar de nulidade da sentença decorrente da ausência de audiência de conciliação. Precedentes dessa Corte: AC 0023441-14.2006.4.03.6100, QUINTA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 1/12/2014, e-DJF3 9/12/2014; AC 0006286-27.2008.4.03.6100, SEGUNDA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, j. 20/5/2014, e-DJF3 29/5/2014. A audiência de conciliação não deve ser marcada e promovida *mechanicamente*, pois isso pode resultar até em demora processual inútil; a promoção dessa audiência deve se mostrar oportuna e conveniente à luz de circunstâncias concretamente presentes nos autos que indiquem que as partes estão propensas à harmonização visando ao fim do litígio, tendência que, no caso dos autos, não se deduz da leitura das peças postulatórias.

5. Não se conhece de agravo retido interposto antes da sentença por parte que foi excluída da lide, com trânsito em julgado.

6. Consoante o acervo probatório coligido aos autos pode-se aceitar a ocorrência de responsabilidade *concorrente* na causalidade material do sinistro. Constitui ônus da empresa concessionária de transporte ferroviário cercar e fiscalizar eficazmente suas linhas, notadamente nos meios onde há pessoas residindo nas imediações, de modo a impedir o irregular acesso e transposição dos trilhos por transeuntes. Resta evidente, portanto, a negligência da antiga companhia ferroviária e sua responsabilidade pelo atropelamento da vítima, eis que se omitiu na tomada de medidas mínimas para minimizar o risco inerente ao desempenho de sua própria atividade. Precedentes do STJ: REsp 1210064/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 31/08/2012; REsp 664.223/RJ, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 01/07/2010; REsp 480.357/SP, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 18/02/2003, DJ 15/09/2003, p. 326). Por outro lado, não há dúvidas de que houve negligência de quem deveria zelar pela guarda de KELLY (à época do acidente com 2 anos de idade), de modo a evitar que ela saísse sozinha do interior da residência e estivesse sobre a linha férrea quando da passagem do trem, ainda mais porque a cerca existente no local era provisória e não estava terminada, o que foi confirmado pela mãe de KELLY.

7. É lícita a cumulação das indenizações por dano moral e estético ainda que decorrentes do mesmo fato. Incidência da Súmula 387/STJ (STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1368740, QUARTA TURMA, Relator MINISTRO MARCO BUZZI, j. 18/12/2014, DJe 6/2/2015; STJ, AgRg no AREsp 424539, TERCEIRA TURMA, Relator MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, j. 23/10/2014, DJe 30/10/2014). Reconhecida a concorrência de responsabilidade pelo nexos etiológico, mostra-se correta e proporcional na espécie dos autos a fixação da

indenização por dano moral no valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) com correção monetária a partir do arbitramento (Sumula 362/STJ). É claro que houve dano estético indelével derivado da amputação total do braço da autora, e o sofrimento íntimo decorrente da perda do membro superior - a provocar aleijão notório pelo resto da vida - é indiscutível. Nesse cenário, a fixação de *indenização por dano moral* nem de longe é absurda. O STJ registra precedente nesse sentido: AgRg no AREsp: 123239 SP 2011/0290910-1, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 27/03/2012, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/04/2012.

8. Em razão do reconhecimento da concorrência de culpas, deve ser reduzido o valor fixado a título de **dano estético** para 60 (sessenta) salários mínimos, vigente *ao tempo do efetivo pagamento*. O valor do salário mínimo tal como fixado na sentença - aquele *do tempo do pagamento* - não pode ser alterado porque o apelo da RFFSA disso não tratou, e *in casu* inexistiu reexame necessário (*tantum devolutum quantum appellatum*).

9. No tocante aos *danos materiais*, o douto magistrado *a quo* determinou o pagamento à autora de pensão mensal correspondente a 1 (um) salário mínimo, devida **desde a data do fato** (13/8/1985) até a data em que a autora completar **65 anos de idade**. Determinou que os juros de mora serão de 0,5% ao mês a partir da data da citação inicial da responsável (27/11/2001) até 11/1/2003, e posteriormente, conforme dispõe o novo Código Civil. Nem se diga, como faz a RFFSA em seu recurso, que o pensionamento deveria levar em conta a aquisição pela autora da idade para trabalhar (16 anos). *In casu* o pensionamento não está necessariamente ligado à capacidade laborativa da autora, mas sim a **evidente perda da capacidade de todas as suas ocupações habituais** ao longo da vida, posto que as fotografias de fls. 12/13 revelam que a requerente se tornou muito limitada até para a prática dos *atos mais singelos*, pois **perdeu todo o braço direito** (até a articulação com o ombro). Na verdade, considerando que a autora apresenta **restrições permanentes para o desempenho da vida cotidiana** decorrentes da perda precoce do braço direito, sem possibilidade de recuperação conhecida e com nulas possibilidades de obter qualquer trabalho compatível com suas limitações, merece acolhimento a apelação para que o referido pensionamento seja **vitalício**, na medida em que KELLY dificilmente terá condições de prover seu sustento. Em contrapartida, não incidirão os benefícios decorrentes de uma relação de emprego celetista, na medida em que a autora não demonstrou o exercício de qualquer atividade laborativa. Outrossim, fica mantida **a data do acidente** como termo inicial da referida indenização em razão do fato de KELLY ter tido toda a sua infância e a adolescência sensivelmente comprometidas, sempre dependente de cuidados especiais em razão da mutilação sofrida, o que persiste na idade adulta (fotos de fls. 12/13).

10. É de se acolher parte do apelo da RFFSA para que se opere a inclusão da autora em folha de pagamento, no caso, em folha de pagamento a cargo da União Federal, sucessora *ex lege* das obrigações da RFFSA. A propósito dessa sucessão, o STJ já verbalizou que "Sendo a União sucessora da recorrida, é desnecessária a constituição de capital para garantir o pagamento das prestações vincendas do pensionamento, desde que incluído o beneficiário em folha de pagamento" (REsp 1139997/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 23/02/2011). Aplicação do art. 475-Q, §2º, do CPC, em substituição a constituição de capital garantidor das prestações, ou formação de "dote".

11. Provido o apelo da autora para isentá-la do pagamento da verba honorária à FERROVIA NOVOESTE S/A, que foi excluída do processo, diante da prova de evidente miserabilidade que emerge dos autos (fls. 10).

12. Procede o pedido da autora para que a verba honorária tenha por base *o montante integral* da condenação. Tratando-se de ação onde há capítulo condenatório, de regra o percentual de honorária deve ter como base de cálculo o montante dessa condenação (§ 3º do art. 20 do CPC). É certo que o § 4º ao se referir a condenação "da Fazenda Pública" propõe a apreciação equitativa do Juiz como regra; mas isso não impede que, mesmo nesse cenário, o Judiciário se valha do valor da condenação, pois conforme dita o STJ, "no juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto, em face das circunstâncias previstas nas alíneas a, b e c do § 3º do art. 20 do CPC, podendo adotar, como base de cálculo, o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo" (AgRg nos EREsp 864.418/RJ, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2015, DJe 06/04/2015). Tal posicionamento já foi firmado, inclusive, sob o rito do art. 543-C do CPC, no REsp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe de 6/4/2010. À vista do bom trabalho desempenhado pelo sr. Advogado, que acompanha o processo com desvelo desde 8 de janeiro de 2001 na Comarca de Birigui/SP, é justo que o percentual de 10% incida sobre o total do capítulo condenatório.

13. A União Federal (sucessora *ex lege* dos ônus da RFFSA) incluirá a autora KELLY CRISTINA FERREIRA DA SILVA, na sua folha de pagamentos prestando-lhe pensão equivalente a um salário-mínimo doravante (obviamente sem prejuízo de pagamento ou execução dos atrasados), implantando-a no prazo improrrogável de trinta dias contados da intimação do acórdão. Multa diária por descumprimento: quinhentos reais, em favor da pensionada (cabimento de *astreintes* contra o Poder Público como meio coercitivo indireto: STF - RE 581.352 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 29/10/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-230 DIVULG 21-11-2013 PUBLIC 22-11-2013 -- ARE 639337 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-177 DIVULG 14-09-2011 PUBLIC 15-09-2011 EMENT VOL-02587-01 PP-00125 -- ARE 814674 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 05/08/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-160 DIVULG 19-08-2014 PUBLIC 20-08-2014; STJ - REsp 1488639/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe

16/12/2014 -- AgRg no REsp 1267251/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 20/05/2014.

14. Numa primeira visada o art. 273 do CPC, admite a concessão da tutela antecipada apenas quando a parte requerer, mas isso não decorre necessariamente da exegese do art. 461 do CPC; assim, deve-se levar em conta que a jurisdição deve ser efetiva, e nem sempre o é quando intervém o **tempo** (*inimigo do processo*, segundo o grande Carnelluti) e o decorrer dele pode tornar a decisão judicial uma simples "retórica", um ato que nada - ou muito pouco - aproveita à parte que dela necessita. Ora, o pleno acesso à Justiça (inc. XXXV do art. 5º da CF) deve ter um significado de efetiva tutela dos direitos, especialmente contra as condutas da contraparte na lide e contra os rigores do tempo. Isso porque a garantia de acesso à justiça não deve ser vista apenas como um direito formal de estar postulando perante o Judiciário, mas sim de, além disso, obter decisão eficaz. O processo moderno deve ter como objetivo a sua consequência, seus resultados no mundo físico. Por isso que a tendência processual moderna orienta-se para emprestar maior importância à efetividade dos direitos adotados pela ordem jurídica, em detrimento do formalismo, ainda mais quando, de certa maneira, o réu já teve ampla oportunidade de se defender, como aqui ocorreu (ausência de ofensa ao art. 2º do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e dar parcial provimento às apelações, com antecipação de tutela em favor da autora KELLY CRISTINA FERREIRA DA SILVA**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004238-70.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.004238-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FRIGORIFICO BOI DO CENTRO OESTE LTDA
ADVOGADO : MS010081 CHRISTIANE GONCALVES DA PAZ e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00042387020094036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO - ENTREGA DA DECLARAÇÃO - DECLARAÇÃO RETIFICADORA - AUSÊNCIA DE CÓPIAS - ADESÃO AO REFIS - INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. No caso dos autos a constituição do crédito ocorreu em 30/08/1995 (data de entrega da declaração) e o ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 16/08/2004; a questão posta nos autos reside em determinar se a declaração retificadora entregue pela embargante em 29/03/2000 interrompeu o prazo prescricional.
2. "... a retificação de declaração de impostos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, nas hipóteses em que admitida, tem a mesma natureza da declaração originariamente apresentada e interrompe o prazo prescricional para a cobrança do crédito tributário, no que retificado" (AgRg no REsp 1374127/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 13/08/2013).
3. A embargante não trouxe aos autos cópias das declarações e não há como se saber se as parcelas originalmente declaradas foram retificadas na declaração retificadora.
3. A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o "onus probandi", consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.

4. Ademais, seria um contrassenso afirmar, como quer a embargante, que a contagem do prazo prescricional não se abalou com a apresentação da declaração retificadora eis que apenas "*informou-se que os débitos referentes à CSLL não foram recolhidos, pois estariam com a exigibilidade suspensa em virtude de medida judicial*". Por óbvio que a medida judicial - se é que ela existiu eis que mesmo intimada no processo administrativo a empresa não comprovou a existência de tal medida judicial - teria força para suspender o prazo prescricional.
5. Assim, a irresignação da embargante contra a certidão de dívida ativa que embasou a execução é completamente despicienda, uma vez que desprovida de qualquer fundamento.
6. Junto aos embargos devem estar entranhadas todas as matérias necessárias e úteis para o seu julgamento, o que não é o caso dos autos, posto que a embargante não colacionou os documentos imprescindíveis para formar a convicção do Tribunal.
7. Ainda, a sentença considerou além da apresentação da declaração retificadora como causa da interrupção da prescrição a adesão da embargante ao REFIS e neste ponto a apelante não se insurgiu.
8. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o recurso da ora agravante foi manejado contra o entendimento pacífico de Tribunal Superior.
9. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008999-47.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.008999-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Mato Grosso do Sul CREA/MS
ADVOGADO : MS008149 ANA CRISTINA DUARTE
APELADO(A) : JOAO RAFAEL PROCOPIO FILHO
ADVOGADO : MS012108 EDER SUSSUMO MIYASHIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00089994720094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA/MS. TÉCNICO EM AGROPECUÁRIA. CURSO DE FORMAÇÃO CONTINUADA EM GEORREFERENCIAMENTO EM IMÓVEIS RURAIS. ANOTAÇÃO JUNTO AO CREA/MS. POSSIBILIDADE. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DISPOSTOS NAS DECISÕES PLENÁRIAS DO CONFEA DE NÚMEROS 633/2003 e 2087/2004. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Trata-se de mandado de segurança com pedido de medida liminar impetrado por JOÃO RAFAEL PROCÓPIO FILHO, em face do PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA/MS - CREA/MS, a fim de determinar à autoridade impetrada que lhe conceda habilitação técnica e profissional para assumir responsabilidade técnica em serviços de Georreferenciamento em Imóveis Rurais, nos termos da Decisão Plenária do CONFEA de números 2087/2004 e 0633/2003, emitindo a respectiva certidão profissional e, ainda, que cancele as Notificações e Autos de Infrações de números 2009001242 e 2009001248, e que seja declarada a validade das Anotações de Responsabilidade Técnica n. 11061883, 11082531, 11082149, 11082588, 11082596, 11082575, 11075687, 11075688, 11075132, 11060413, 11061711 e 11075342.

2. A Decisão nº PL-0633, de 29/8/2003 do Plenário do CONFEA - que dispõe que os cursos formativos deverão possuir carga horária mínima de 120 horas contemplando as disciplinas citadas no item 3 desta decisão, ministradas em cursos reconhecidos pelo Ministério da Educação - foi revogada pela Decisão PL-2087, de

3/11/2004, que passou a exigir a carga horária mínima de 360 horas; todavia, garantiu os efeitos da decisão revogada aos profissionais que tivessem concluído os cursos nela disciplinados, exatamente o caso do impetrante, que frequentou o "Curso de Formação Continuada em Georreferenciamento de Imóveis Rurais" no período de 19/9/2003 a 14/2/2004, com carga horária de 150 horas.

3. A formação do impetrante (Técnico em Agropecuária) se coaduna com o disposto no inciso VI da Decisão Plenária 2087/2004 e com o item 6 da Decisão Plenária 0633/2003, especificamente no trecho que prevêem "*Outros Tecnólogos e Técnicos de Nível Médio das áreas acima explicitadas, devendo o profissional anotar estas atribuições junto ao Crea*".

4. Comprovada a afinidade entre a formação profissional de origem do impetrante (Técnico em Agropecuária) e a atribuição por ele pleiteada (Georreferenciamento), consoante dispõe o artigo 6º do Decreto nº 90.922/1985 (regulamenta a Lei nº 5.524/1968, que dispõe sobre o exercício da profissão de técnico industrial e técnico agrícola de nível médio ou de segundo grau), alterado pelo Decreto nº 4.560/2002, ressaltando-se que o Decreto nº 90.922/1985 sobrepõe-se hierarquicamente à Resolução Normativa nº 278/83 do CONFEA (que não prevê a atribuição na área de Topografia ou Cartografia ao Técnico Agrícola).

5. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001916-68.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.001916-5/SP

| | |
|--------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal MAIRAN MAIA |
| REL. ACÓRDÃO | : Desembargador Federal Johansom di Salvo |
| EMBARGANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS. |
| INTERESSADO | : HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ |
| ADVOGADO | : SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro(a) |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00019166820094036100 10 Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rel 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rel 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado

em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189).

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

4. A embargante se insurge contra o mérito da decisão, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no decisum.

5. Recurso conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Relator para o acórdão

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012255-86.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012255-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JOHNSON DIVERSEY BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP125734 ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO e outro
No. ORIG. : 00122558620094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS, COM EFEITOS DE NEGATIVA. AUSÊNCIA DE DIREITO LIQUIDO E CERTO. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA INTEMPESTIVA. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS, PARA REFORMAR A SENTENÇA E DENEGAR A SEGURANÇA PLEITEADA.

1. Dá-se por interposta a remessa oficial, nos termos preconizados pelo artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/09.

2. Trata-se de mandado de segurança objetivando a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, que foi negada à apelada em razão da existência de débitos em aberto perante o Fisco.

3. O direito à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, prevista pelo artigo 206 do Código Tributário Nacional, pressupõe a existência de débitos com a exigibilidade suspensa por qualquer das causas previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora em valor suficiente para garantir o débito.

4. Afirma a apelada que os débitos tributários existentes em seu nome estariam com a exigibilidade suspensa em razão das manifestações de inconformidade apresentadas, nos termos do artigo 74, § 11, da Lei nº 9.430/96.

Portanto, *em tese*, não haveria óbice à emissão da certidão de regularidade fiscal em nome da apelada.

5. Ocorre que a autoridade impetrada, ao prestar informações, trouxe à lume um detalhe importante: a manifestação de inconformidade referente ao processo administrativo nº 10880.945.717/2008-33 (antigo processo nº 10880.943.590/2008-18) foi apresentada a *destempo*.

6. É certo que o recurso ou impugnação administrativa apresentados fora de prazo não podem ter o efeito suspensivo da exigibilidade do crédito tributário, à vista da falta de requisito necessário ao conhecimento da insurgência. Na medida em que o artigo 151, III, do CTN, ordena a suspensão da exigibilidade do crédito tributário pela apresentação de recurso administrativo "nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo", tais insurgências só são válidas se obedientes aos prazos delimitados naquela legislação.
7. Destarte, imperioso concluir que, no caso, não houve suspensão da exigibilidade do crédito tributário intempestivamente impugnado e, conseqüentemente, a apelada não possui direito líquido e certo à emissão de certidão positiva débitos, com efeitos de negativa.
8. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas para reformar a sentença, denegando-se a segurança pleiteada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação e à remessa oficial**, tida por interposta, reformando-se a r. sentença para denegar a segurança pleiteada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013757-60.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013757-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CONSIGAZ DISTRIBUIDORA DE GAS LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP186421 MARCIA VILAPIANO GOMES PRIMOS e outro
APELANTE : CONSIGAZ DISTRIBUIDORA DE GAS LTDA filial
ADVOGADO : SP186421 MARCIA VILAPIANO GOMES PRIMOS
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP196326 MAURICIO MARTINS PACHECO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00137576020094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. METROLÓGICA. FORNECIMENTO DE GÁS. MULTA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO, MANTENDO-SE A DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA *PER RELATIONEM*.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no art. 557 do CPC, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.
2. A infração capitulada no Auto de Infração encontra respaldo legal na Lei nº 9.933/1999, Regulamento Técnico Metrológico, aprovado pelo art. 1º da portaria INMETRO nº 074/1995, Portaria INMETRO nº 069/2004, bem como nas disposições do Código de Defesa do Consumidor (artigo 39, VIII).
3. Não prospera a alegação da autora de que não lhe foi dada a oportunidade de acompanhar o exame de medições dos botijões de gás de sua marca, por preposto qualificado, uma vez que o exame quantitativo dos produtos foi acompanhado pelo responsável pelo posto de revenda dos botijões de gás, que apostou a sua assinatura no laudo de exame técnico, sendo que a teor do disposto no art. 36 da Resolução CONMETRO nº 11/1988, que regulamenta o processo fiscalizatório, a ausência do interessado às medições também não descaracteriza a fé pública dos laudos emitidos.
4. Houve a homologação do Auto de Infração pelo Chefe de Gabinete da Superintendência do IPem/SP, que arbitrou a penalidade de multa no valor de R\$ 3.405,12 (três mil quatrocentos e cinco reais e doze centavos).

Note-se que o Chefe de Gabinete do IPEM/SP tem competência para homologar Autos de Infrações, podendo responder pelo expediente da superintendência nos impedimentos temporários, bem como ocasionais, do Superintendente, conforme autoriza o artigo 71, inciso I, do Regulamento do IPEM.

5. De acordo com a decisão administrativa, a infração cometida pela Autora foi devidamente classificada como de natureza leve, e o valor da multa arbitrada levou em consideração a vantagem auferida pelo infrator, a sua condição econômica em razão do tamanho do mercado alcançado e seus antecedentes e o presumível prejuízo difuso causado ao consumidor, ficando mais próximo do mínimo do que do teto legalmente admitido.

6. Consta a notificação da Autora quanto à homologação do Auto de Infração, nos termos do artigo 6º, inciso III, artigos 18 e 39, incisos VIII da Lei nº 8.078/90 e da penalidade de multa a ela aplicada, comunicando-lhe do direito que tem de interpor recurso da decisão ao Superintendente do IPEM/SP que, se não a reconsiderar a encaminhará a Comissão Permanente instituída pela resolução CONMETRO nº 08/2006.

7. Nesse passo, o devido processo legal e seus consectários, contraditório e ampla defesa, foram observados, não restando comprovada ilegalidade passível de inquinar o Auto da Infração uma vez que, pelo princípio da legalidade os atos praticados pela administração pública gozam de presunção de legitimidade somente elidida por prova inequívoca em contrário, aqui não demonstrada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017557-96.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017557-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : IND/ DE CHAVES GOLD LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANNS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.410/417
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00175579620094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Restou claro da fundamentação que a tese defendida pela impetrante importaria em duplo benefício: subtrair da

receita bruta os tributos pagos (tidos como "custos") e ainda excluir os créditos das duas contribuições da composição da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

4. O acórdão também assentou que não há como alterar o quanto disposto no art. 3º, § 10, da Lei nº 10.833/2003, que não ampara a pretensão da embargante, sendo vedado ao Judiciário estabelecer isenção ou benefício fiscal, sob pena de se transformar em legislador positivo.

5. Ou seja, o acórdão analisou fundamentada e suficientemente a questão posta em desate, de forma que se a embargante pretende obter a reforma do julgado, deve manejar o recurso adequado para esse desiderato.

6. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil.

7. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

8. Recurso conhecido e improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026683-73.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026683-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : VELOCE LOGISTICA S/A
ADVOGADO : SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro(a)
: SP060723 NATANAEL MARTINS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00266837320094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é

resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000230-32.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.000230-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : ANCHORTEC INDL/ E COML/ LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1005/1012
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00002303220094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Restou claro da fundamentação que a tese defendida pela impetrante importaria em duplo benefício: subtrair da receita bruta os tributos pagos (tidos como "custos") e ainda excluir os créditos das duas contribuições da composição da base de cálculo do IRPJ e da CSSL.

4. O acórdão também assentou que não há como alterar o quanto disposto no art. 3º, § 10, da Lei nº 10.833/2003, que não ampara a pretensão da embargante, sendo vedado ao Judiciário estabelecer isenção ou benefício fiscal, sob pena de se transformar em legislador positivo.

5. Ou seja, o acórdão analisou fundamentada e suficientemente a questão posta em desate, de forma que se a embargante pretende obter a reforma do julgado, deve manejar o recurso adequado para esse desiderato.

6. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com

este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil.
7. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
8. Recurso conhecido e improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007230-83.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.007230-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARIA HELENA FONSECA RAMOS incapaz
ADVOGADO : SP261558 ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN
: SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA
REPRESENTANTE : MARIA HERMINIA RAMOS COIMBRA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00072308320094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA SOBRE PROVENTOS DE PENSÃO. FILHA PORTADORA DE ALIENAÇÃO MENTAL. EXTENSÃO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE PROVA NOS AUTOS ACERCA DA DATA EM QUE FOI CONCEDIDA A PENSÃO POR MORTE. ÔNUS DA PARTE AUTORA. APELO E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA IMPROVIDOS.

1. A isenção prevista no art. 6º, incisos XIV e XXI da Lei nº 7.713/1988, aplica-se sobre proventos de pensão que a autora recebe em decorrência do falecimento de seu pai, por ser portadora de alienação mental.
2. Pelos documentos colacionados aos autos a autora comprova ser portadora de alienação mental desde os quarenta anos de idade, tendo o laudo de exame médico realizado em 12/03/2008 pelo médico psiquiatra da Vara de Família na ação de interdição atestando ser a requerente portadora de transtorno mental há cerca de vinte e cinco anos.
3. Em seu pedido inicial a requerente pleiteia a restituição dos valores pagos "desde à concessão da pensão por morte" - fl. 07. No entanto, a parte autora não produziu prova nos autos acerca da data em que lhe foi concedida a pensão por morte em relação a qual pleiteia a isenção prevista em lei, fez prova apenas da retenção de imposto de renda sobre os valores recebidos a esse título.
4. Assim, há de ser mantida a r. sentença que à vista do quanto estatuído pelos artigos 333, inciso I, e 460 ambos do CPC reconheceu a isenção a partir da data da propositura da ação, ou seja 02/09/2009, restando prejudicada a matéria afeta a prescrição.
5. Em conclusão, a autora tem direito a isenção do imposto de renda sobre os proventos da pensão civil que recebe em decorrência do falecimento de seu pai, bem como a repetição dos valores pagos a partir de 02/09/2009, corrigidos monetariamente pela Taxa Selic, vedada a sua cumulação com quaisquer outros índices de correção ou juros de mora.

6. Mantida a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003398-39.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.003398-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : TROQUE DE MAGIA LTDA
ADVOGADO : SP246461 LUIZ FERNANDO MAFFEI DARDIS e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.509/510
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00033983920094036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189).

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

4. A embargante se insurge contra o mérito da decisão, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no "decisum".

5. Quanto ao prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, *incabível* o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no

REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

6. Recurso conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009140-45.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.009140-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SANTOS
ADVOGADO : SP269082 GILMAR VIEIRA DA COSTA
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00091404520094036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Quanto à alegação da natureza da atividade desenvolvida pela RFFSA e a decorrente impossibilidade de tributação dos bens públicos, esta não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia (RE 559.176).

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009951-05.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.009951-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de São Vicente SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00099510520094036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Quanto à alegação da natureza da atividade desenvolvida pela RFFSA e a decorrente impossibilidade de tributação dos bens públicos, esta não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia (RE 559.176).

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000734-32.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.000734-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP073232 CREONICE DE FATIMA COUTO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00007343220094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Quanto à alegação da natureza da atividade desenvolvida pela RFFSA e a decorrente impossibilidade de tributação dos bens públicos, esta não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia (RE 559.176).
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004377-95.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.004377-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : PASTIFICIO SELMI S/A
ADVOGADO : SP204541 MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00043779520094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. De acordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça "a escrituração dos créditos de ICMS caracteriza a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de acréscimos patrimoniais, muito embora possa não significar aquisição de disponibilidade financeira quando há restrições ao uso dos créditos adquiridos, e, portanto, permite a tributação pelo IRPJ e pela CSLL" (RESP 200601238464, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:06/10/2010).

2. O crédito de ICMS é benefício fiscal que, lançado na escrita contábil da empresa, importa em acréscimo patrimonial e, conseqüentemente, permite a tributação pelo IRPJ e pela CSLL ainda que a impetrante não aproveite ou não utilize totalmente esses créditos por força de sua qualidade de exportadora e de produtora de itens da cesta básica. E, sendo, assim, não há que se cogitar em violação aos princípios da capacidade contributiva e da vedação ao confisco.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004378-80.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.004378-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : PASTIFICIO SELMI S/A
ADVOGADO : SP204541 MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00043788020094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CRÉDITO PRESUMIDO DE ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA CSLL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. De acordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça "a escrituração dos créditos de ICMS caracteriza a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de acréscimos patrimoniais, muito embora possa não significar aquisição de disponibilidade financeira quando há restrições ao uso dos créditos adquiridos, e, portanto, permite a tributação pelo IRPJ e pela CSLL" (RESP 200601238464, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:06/10/2010).

2. O crédito de ICMS é benefício fiscal que, lançado na escrita contábil da empresa, importa em acréscimo patrimonial e, conseqüentemente, permite a tributação pelo IRPJ e pela CSLL ainda que a impetrante não aproveite ou não utilize totalmente esses créditos por força de sua qualidade de exportadora e de produtora de itens da cesta básica. E, sendo, assim, não há que se cogitar em violação aos princípios da capacidade contributiva e da vedação ao confisco.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016486-44.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.016486-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : MARIO CESAR MARTINELO JUNIOR
ADVOGADO : SP131375 LUIZ CARLOS DA SILVA SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00164864420094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR MANTIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. AGRAVO interposto pela UNIÃO, contra decisão monocrática proferida por este Relator que não conheceu o agravo retido e, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, **negou seguimento à apelação e à remessa oficial**, sendo que a apelação foi interposta pelo referido ente federado em face de sentença que concedeu a segurança para o fim de tornar definitiva a inscrição do impetrante para o concurso de seleção e convocação de

Sargento Técnico Temporário, no âmbito da 2ª Região Militar.

2. Os argumentos apresentados no agravo não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão vergastada, a qual esgotou todos os argumentos deduzidos nas razões recursais.

3. As limitações para a participação em concursos públicos somente são toleráveis se disserem respeito ao exercício da função para a qual o certame se realiza. Caso não exista o liame entre a restrição imposta e o exercício da função, a restrição torna-se ofensiva ao princípio da isonomia, na medida em que a regra é a participação de todos nos concursos públicos. Precedente: STJ, AROMS 200802323061, SEXTA TURMA, Relator MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, j. 4/2/2014, DJE 20/2/2014.

4. A inserção da restrição no edital ofende os princípios da isonomia e do livre acesso aos cargos públicos e, principalmente, transforma um direito social do candidato, constitucionalmente previsto, em óbice ao ingresso no serviço público por concurso. O exercício anterior de serviço público pelo impetrante, por mais de 2 (dois) anos, deveria privilegiá-lo, à vista de sua experiência e conhecimento, e não excluí-lo do certame.

5. A Portaria Ministerial nº 388/98 (que aprova a diretriz complementar para o Serviço Militar Temporário em tempo de paz) - amparada na Lei nº 4.375/64 (Lei do Serviço Militar), recepcionada pela Constituição - extrapola seus limites regulamentares, malferindo o princípio da isonomia e atingindo a esfera dos direitos subjetivos do particular, ao estabelecer critério temporal não pautado na razoabilidade.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016893-50.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.016893-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP223047 ANDRE EDUARDO SAMPAIO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00168935020094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM R\$ 500,00 - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Em relação ao *quantum*, a r. sentença deve ser mantida, pois se não for assim haverá amesquinamento da nobre profissão de advogado, com a fixação de sucumbência em valor irrelevante. Nesse sentido já decidiu o STJ que "...o arbitramento dos honorários advocatícios em patamar irrisório é aviltante e atenta contra o exercício profissional" (AGA 200702338899, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:23/04/2008).

2. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005441-16.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.005441-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DROGARIA JARDIM LAURA LTDA
ADVOGADO : SP014853 JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00054411620094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EXIGÊNCIA DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO DURANTE O PERÍODO INTEGRAL DE FUNCIONAMENTO DO RESPECTIVO ESTABELECIMENTO - COMPETÊNCIA DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA PARA FISCALIZAÇÃO E AUTUAÇÃO - SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA MANTIDA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. "...os Conselhos Regionais de Farmácia possuem competência para fiscalização e autuação das farmácias e drogarias, quanto ao cumprimento da exigência de manterem profissional legalmente habilitado (farmacêutico) durante todo o período de funcionamento dos respectivos estabelecimentos, sob pena de incorrerem em infração passível de multa. Inteligência do art. 24 da Lei n. 3.820/60, c/c o art. 15 da Lei n. 5.991/73" (REsp 1382751/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 02/02/2015).
2. A embargante deveria ter demonstrado cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o "onus probandi", consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.
3. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o recurso da ora agravante foi manejado contra o entendimento pacífico de Tribunal Superior.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027143-08.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.027143-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : AMERICAN SPORTSWEAR LTDA
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00271430820094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - PAGAMENTO COMPROVADO NOS AUTOS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Há prova nos autos de que houve pagamento dos valores em cobro na execução fiscal embargada; a embargada em sua impugnação não contestou os documentos juntados aos autos, o que lhe caberia fazer caso tais pagamentos não fossem verídicos.
2. A embargante obteve êxito em afastar a presunção de certeza e liquidez da certidão de dívida ativa, pois demonstrou cabalmente o fato constitutivo de seu direito consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil, pelo que seu pedido deve ser acolhido.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044234-14.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044234-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO(A) : WIRATH IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP181721A PAULO DURIC CALHEIROS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00442341420094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA - CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - NOTIFICAÇÃO - AUSÊNCIA - LANÇAMENTO NÃO APERFEIÇOADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. "O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento, se inexistente recurso administrativo" (REsp 1235676/SC).
2. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o recurso da ora agravante foi manejado contra o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta e Corte Regional.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003232-49.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003232-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : INDUSTRIAS MARRUCI LTDA
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 1999.61.09.000507-4 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. OPÇÃO DO CONTRIBUINTE PELA COMPENSAÇÃO ADMINISTRATIVA. ART.74 DA LEI 9430/96. DESCABIMENTO DE INTERVENÇÃO JUDICIAL NO ACERTO DE CONTAS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O presente recurso é de manifesta improcedência, pois a r. decisão agravada deixou bem claro que a autora "preferiu levar a compensação de título judicial transitado em julgado à Receita Federal, cabendo a esta a verificação do acerto das contas".
2. Não cabe ao magistrado substituir-se à autoridade administrativa no desempenho de suas funções para a verificação contábil dos valores submetido à compensação na via administrativa, pois esta atribuição é exclusiva dos órgãos vinculados à Administração Fazendária.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00096 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003687-14.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003687-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : L F B ENCOMENDAS E CARGAS LTDA e outro
ADVOGADO : SP041256 LUIZ GILBERTO BITAR
AGRAVADO(A) : LUIZ ANTONIO BIGNARDI
ADVOGADO : SP041256 LUIZ GILBERTO BITAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00101322720004036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM APÓS A CITAÇÃO. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE FRAUDE À EXECUÇÃO. FRAUDE NÃO CARACTERIZADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. De início cumpre registrar que antes da edição da Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, que entrou em vigor em agosto de 2005, dando nova redação ao artigo 185 do Código Tributário Nacional, somente poderia ser caracterizada a fraude à execução caso a alienação de bens fosse efetuada em momento posterior à citação do devedor, nos termos do entendimento do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1141990/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/11/2010, DJe 19/11/2010).
2. No caso dos autos a alienação dos bens do sócio da empresa devedora se deu antes do requerimento da exequente de sua inclusão no polo passivo da execução fiscal.
3. Assim, não restou caracterizada fraude à execução, sendo irrelevante que a citação da empresa ocorreu na pessoa do sócio ou que a empresa havia sido dissolvida.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005723-29.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005723-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP218575 DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GUNTHER ALFANO CLAUSSEN
ADVOGADO : SP258432 ATILA ARIMA MUNIZ FERREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00123058320074036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. No caso específico dos autos observa-se que o acórdão guerreado não ostenta qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00098 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011341-52.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011341-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : NEXTEL TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : SP066899 FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004336620104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. OFERECIDA CARTA FIANÇA PARA SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM SEDE DE MEDIDA CAUTELAR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. **Apenas o depósito integral do débito** tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito fiscal (mesmo que seja de *natureza não tributária*, porquanto todos eles são exigidos conforme a Lei nº 6.830/80, arts. 1º e 2º, nos exatos termos da **Súmula 112** do Superior Tribunal de Justiça
2. A pretendida garantia (carta de fiança) não serve para o desiderato buscado pela autora, sendo que a carta de fiança serve de garantia na **execução fiscal**, *ex vi* do art. 9º, II, da Lei nº 6.830/80, mas não serve para o fim de, em sede cautelar, suspender a exigibilidade do débito.
3. É certo que se admite ação cautelar para caucionar débito ainda não ajuizado; mas a caução oferecida - capaz de gerar os efeitos do art. 151 do CTN que a própria requerente invoca em seu favor - não pode ser a carta de fiança, já que existem peculiaridades da fiança que a tornam insuscetível de equiparação ao depósito em dinheiro, tais como - conforme diz o STJ - a alegação do benefício de ordem e a desoneração do encargo assumido mediante manifestação unilateral de vontade do fiador.

4. Por fim, não há que se falar em suspensão do crédito tributário a fim de evitar possível conexão entre as ações anulatória, cautelar e eventual execução fiscal, haja vista o rol taxativo do artigo 151 do Código Tributário Nacional não contemplar tal hipótese.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00099 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012918-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012918-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO(A) : SERGIO PAULO DE MENDONCA e outros
: TATSUO HAGUIHARA
: SILVIA TERESA SAKAE
: MARIA DA GLORIA PICCHIONI
: TUYOSI ITOO
: ARNO GERD JARK
: SANDRA MARIA GARONE MORELLI
: RUBENS MACEDO JUNIOR
: LUIZ GONZAGA PETRI
ADVOGADO : SP015422 PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA e outro
AGRAVADO(A) : MARISA COUTINHO
ADVOGADO : SP015422 PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA
AGRAVADO(A) : FLAVIO PERENTE DA SILVA
: DIONISIO FERREIRA ALVIN
ADVOGADO : SP015422 PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06714472819914036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO PARA COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PEDIDO DE QUEBRA DE SIGILO FISCAL. NÃO ESGOTAMENTO DOS MEIOS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A determinação de pesquisa de informações junto à Secretaria da Receita Federal, sobre o endereço e os bens do executado, seja por meio da expedição de ofício, seja por meio do convênio INFOJUD, somente pode ser deferida após o esgotamento dos meios disponíveis ao exequente.

2. O entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça é unânime no sentido de que para a quebra do sigilo fiscal, mediante a utilização do sistema INFOJUD ou através de expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal, é necessário o esgotamento das diligências para o fim de localizar o devedor e seus bens.

3. Nesse contexto, não comprovado o esgotamento de todos os meios para a localização dos bens executado, merece ser mantida a decisão agravada.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00100 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014347-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014347-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ALCINO PEDRO CASSIM
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARRETOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 93.00.00000-3 A Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. PEDIDO DE APLICAÇÃO DA TAXA SELIC AO CRÉDITO PENHORADO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O executado pleiteou transferência, à ordem e disposição do Juízo de origem, do valor penhorado no rosto dos autos nº. 1999.36.00.007677-9, em trâmite pela 5ª Vara Federal de Cuiabá/MG, bem como pleiteou, também, a aplicação da taxa SELIC para atualização do referido valor, a partir da data em que este foi bloqueado pela aludida penhora.

2. Tendo em vista que o executado pretende pagar o débito tributário, o MM. Juiz *a quo* determinou a expedição de ofício a fim de solicitar àquele Juízo a transferência do valor.

3. A Lei nº 6.830/80 que cuida da matéria atinente à execução fiscal, especificamente sobre os depósitos judiciais para pagamento ou garantia da execução, prescreve no § 1º do art. 32 que "*os depósitos de que trata este artigo estarão sujeitos à atualização monetária, segundo os índices estabelecidos para os débitos tributários federais*".

4. Todavia, no caso vertente, não houve depósito para garantia da execução, mas sim bloqueio de valor através da penhora efetuada no rosto dos autos nº 1999.36.00.007677-9, em trâmite pela 5ª Vara Federal de Cuiabá/MG e o banco depositário informou que o dinheiro está sofrendo remuneração pela TR.

5. Deste modo, considerando que o dinheiro foi ao longo deste tempo remunerado pela TR, seria descabido atribuir à Instituição Financeira o ônus de recalculer a remuneração do dinheiro pela taxa SELIC, eis que não foi ela quem deu causa à aplicação de índice diverso daquele que seria devido a partir da data do bloqueio. Ademais, vale frisar, que restou evidente que o Banco depositário não foi informado que aquele dinheiro passou a garantir débito fiscal, o que o exonera de qualquer responsabilidade.

6. A remuneração pela SELIC deverá incidir a partir da data em que o dinheiro for transferido e depositado em conta judicial, à ordem e disposição do Juízo *a quo*.

7. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00101 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015789-68.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015789-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ELMAR CAMPOS DA COSTA e outro
: ISABEL PERALTOS MARTINS DA COSTA
ADVOGADO : SP183333 CLEVERSON GOMES DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00176804420074036301 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. PEDIDO DE INTIMAÇÃO NO NOME DE DOIS ADVOGADOS DA PARTE. PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA EM NOME DE APENAS UM PATRONO. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. INEXISTÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A questão posta neste recurso reside em determinar se é nula a intimação em nome de apenas um dos advogados diante do requerimento constante dos autos para que a publicação das intimações fosse efetuada em nome de dois advogados.
2. A tese do agravo é contrária ao entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça: (AgRg no Ag 1194201/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 29/06/2011); (AgRg no Ag 1314738/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 15/10/2010); (AgRg no REsp 1056830/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/08/2010, DJe 31/08/2010); (AgRg no Ag 1058865/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009).
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017881-19.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017881-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : PROMON TECNOLOGIA E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP074089 MANOEL ALTINO DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.601/verso
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
SUCEDIDO : PROMON TELECOM LTDA
No. ORIG. : 00129600620084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - JUNTADA DE VOTO VENCIDO - OCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Resta prejudicada a alegação de ausência do voto vencido, em face da sua juntada às fls. 612/verso.
2. Os embargos declaratórios são cabíveis na hipótese de incorrer o julgado em obscuridade, contradição ou omissão acerca de ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal e não o fez, isso nos exatos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. É cediço que mesmo tratando-se de execução fiscal garantida por fiança bancária, a jurisprudência autoriza o prosseguimento de atos executórios ainda que pendentes de apreciação os embargos recebidos sem efeito suspensivo ou a apelação interposta contra sentença de improcedência dos embargos.
4. Ressalte-se que o levantamento do depósito realizado pelo garantidor fica condicionado ao trânsito em julgado, *ex vi* do disposto no art. 32, § 2º, da Lei nº 6.830/80.
5. Embargos de declaração conhecidos em parte e acolhidos para sanar a omissão apontada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer de parte dos embargos de declaração para sanar a omissão apontada**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00103 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022547-63.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022547-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : VIACAO SANTA PAULA LTDA
ADVOGADO : SP221877 OSVALDO TASSO DA SILVA JUNIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00077-2 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. É de se ter conta que a intenção de parcelar o débito já submetido à execução não encontra no Código Tributário Nacional correspondência com qualquer causa suspensiva da exigibilidade do crédito, as quais figuram em *numerus clausus* no artigo 151, não cabendo ao Judiciário legislar positivamente em favor seja lá de quem for.
2. Não se pode equiparar o deferimento do *requerimento de adesão* - procedimento inicial - com o deferimento do parcelamento propriamente dito, o que se dará após a consolidação dos débitos.
3. O Superior Tribunal de Justiça entende que "a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco" (REsp 957.509/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 25/08/2010).
4. Ademais, a agravante alega mas não comprova que o débito em cobro na execução fiscal (CDA nº 80.6.05.076027-03) esteja inserido em qualquer parcelamento.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025625-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025625-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP097807 CELIA MIEKO ONO BADARO e outro(a)
: SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K. DE OLIVEIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NORBERTO JOSE FERREIRA ALVES e outro(a)
: SELMA MASTROMAURO FERREIRA ALVES
ADVOGADO : SP094253 JOSE JORGE THEMER e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SOROCABA >10ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª S SJ>SP
No. ORIG. : 00150697520084036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O voto condutor tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Assim, no caso específico dos autos observa-se que o acórdão guerreado não ostenta qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026475-22.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.026475-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : DORA MARIA HAIDAMUS MONTEIRO
AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal
PROCURADOR : EMERSON KALIF SIQUEIRA
AGRAVADO(A) : Ministério Público do Estado do Mato Grosso do Sul
PROCURADOR : ALEXANDRE LIMA RASLAN
PARTE RÉ : INSTITUTO DO MEIO AMBIENTE DE MATO GROSSO DO SUL IMASUL
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00043483520104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO AMBIENTAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA (DEVASTAÇÃO FLORESTAL PARA USO DA MADEIRA EM SIDERURGIA). DECISÃO DE 1º GRAU FAVORÁVEL AO AUTOR. BLOQUEIO DO SISTEMA PARA EMISSÃO DO DOCUMENTO DE ORIGEM FLORESTAL - DOF. CONDIÇÃO PARA A AQUISIÇÃO E O TRANSPORTE DO CARVÃO VEGETAL OU DE QUALQUER MATÉRIA-PRIMA FLORESTAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO IBAMA POR SER RESPONSÁVEL PELO SISTEMA DOF. POSSIBILIDADE DE RECONSIDERAÇÃO DE DECISÃO ANTERIOR, *INAUDITA ET ALTERA PARTE*, EM SEDE ACAUTELATÓRIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A reconsideração pelo Juízo de uma sua primeira decisão, que no caso indeferiu a liminar pleiteada, prescinde da oitiva do adverso; ao Magistrado é dado o poder de decidir, de modo acautelatório, *inaudita et altera pars* (TRF 2ª. Região. Ac - Apelação Cível - 146894. Processo 9702283639 - RJ - 3ª Turma - Relator Des. Fed. Francisco Pizzolante - Data da decisão 02/10/2002. DJU de 28.10.2002). Conforme afirma José Roberto dos Santos Bedaque, "...Não tem o juiz, portanto, mera faculdade de antecipar a tutela. Caso se verifiquem os pressupostos legais, é seu dever fazê-lo. Existe, é verdade, maior liberdade no exame desses requisitos, dada a imprecisão dos conceitos legais. Mas essa circunstância não torna discricionário o ato judicial" (*Tutela cautelar e tutela antecipada : tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização)*). 3ª. Edição. São Paulo : Malheiros, 2003, p. 355). Essa possibilidade é ainda mais aguda em sede de tutela ambiental, onde vige o *princípio da precaução*.

2. O Documento de Origem Florestal - DOF, de que trata a Portaria n. 253/2006, em cumprimento ao disposto no artigo 20 do Decreto n. 5.975/2006, foi instituído no âmbito do IBAMA, a ser gerado pelo Sistema-DOF em seu endereço eletrônico e sob o seu controle.

3. Quem dispõe de competência para bloquear o Sistema-DOF, para toda e qualquer siderúrgica localizada em qualquer Estado da Federação, é a agravante, cuja atribuição advém de sua condição de órgão executor do

SISNAMA, e, portanto, da política nacional do meio-ambiente (artigo 6º, inciso IV, da Lei n. 6.938/81), pelo que não há falar-se em litisconsórcio passivo com todos os entes da Federação.

4. Sobre o conflito suscitado entre a extensão prevista no artigo 103, inciso I, da Lei n. 8078/90, e aquela constante do artigo 16 da Lei n. 7.347/85, com base no artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, prevalente a norma da lei consumerista, que melhor atende à finalidade pretendida na espécie, de salvaguardar o carvão oriundo de mata nativa do Estado do Mato Grosso do Sul, que vem sendo adquirido pelas siderúrgicas de todo o País, sem, contudo, saber-se se de forma regular ou não.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00106 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033809-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033809-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : EDITORA REVISTA DOS TRIBUNAIS LTDA
ADVOGADO : SP087292 MARCOS ALBERTO SANT ANNA BITELLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00602222619924036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO COM FUNDAMENTO NOS §§ 9º E 10º DO ARTIGO 100 DA CONSTITUIÇÃO INDEFERIDO. MANUTENÇÃO DA INTERLOCUTÓRIA AGRAVADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.

2. Parte da EC 62/2009 foi declarada inconstitucional pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal em março de 2013, no julgamento das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) 4357 e 4425.

3. Naquele julgamento restou assentado que "o regime de compensação dos débitos da Fazenda Pública inscritos em precatórios, previsto nos §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição Federal, incluídos pela EC nº 62/09, embaraça a efetividade da jurisdição (CF, art. 5º, XXXV), desrespeita a coisa julgada material (CF, art. 5º, XXXVI), vulnera a Separação dos Poderes (CF, art. 2º) e ofende a isonomia entre o Poder Público e o particular (CF, art. 5º, caput), cãnone essencial do Estado Democrático de Direito (CF, art. 1º, caput) - (ADI 4425, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 14/03/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-251 DIVULG 18-12-2013 PUBLIC 19-12-2013).

4. Nem a modulação dos efeitos do citado julgamento já concretizada pelo Supremo Tribunal Federal socorre a pretensão da agravante, na medida em que seu Plenário considerou válidas as compensações previstas na Emenda Constitucional nº 62/2009 se realizadas até 25.03.2015, data a partir da qual não seria possível a quitação de precatórios por tais modalidades e, no caso concreto, não há notícia de que se tenha realizado qualquer compensação.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00107 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034607-68.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034607-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : SANTAL EQUIPAMENTOS S/A COM/ E IND/
ADVOGADO : SP194940 ANGELES IZZO LOMBARDI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00053150720064036102 9 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ALEGAÇÃO DE QUE CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL USADOS COMO BASE DE CÁLCULO DIVERGEM DO RELATÓRIO SIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A agravante não indica onde estaria o erro na planilha apresentada pela Contadoria Judicial.
2. O cálculo discrimina perfeitamente os critérios adotados pelo Contador que bem observou o quanto estabelecido no acórdão transitado em julgado, incluindo no cálculo juros, multa e encargo legal, inexistindo qualquer dificuldade em indicar eventual erronia.
3. De todo modo - repita-se - a agravante não apontou concretamente qualquer erro na conta homologada embora pudesse fazê-lo facilmente.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00108 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035013-89.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035013-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : JOSE INACIO RODRIGUES e outros

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/08/2015 343/1945

TRABALHO. ARTIGO 649, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO UNIPessoal DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA *PER RELATIONEM*.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.
2. O embargante alega que o bem constricto é instrumento de trabalho do executado e, portanto, impenhorável, nos termos do art. 649, V, do Código de Processo Civil.
3. Diante do conjunto probatório existente, é possível perceber que o embargante efetivamente utiliza o caminhão em questão para o seu trabalho, pois ficou demonstrado que ele realiza fretes com o veículo. Além disso, as testemunhas afirmaram que esta é a única fonte de renda do embargante.
4. Ressalte-se também que, no presente caso, o caminhão é instrumento necessário para o trabalho, pois ele é meio indispensável à atividade do embargante, pois sem ele não poderia continuar realizando fretes. Assim, o caminhão, neste caso, não é apenas um mero meio de transporte.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001299-83.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.001299-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO : MS005788 ANDRE LUIZ BORGES NETTO
APELADO(A) : JOSE SEBASTIAO DE ANDRADE JUNIOR
ADVOGADO : MT000921 JOSE SEBASTIAO DE ANDRADE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00012998320104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO - CONSELHO PROFISSIONAL - TERMO INICIAL DA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL FAVORÁVEL AO PROFISSIONAL A QUEM SE IMPUTA INFRAÇÃO ÉTICO-DISCIPLINAR - O *DIES AD QUO* CORRESPONDE A DATA EM QUE O ÓRGÃO DE CLASSE TOMA CIÊNCIA DA OCORRÊNCIA DO EVENTO (NÃO PÚBLICO), QUE PODE CARACTERIZAR A INFRAÇÃO - *LEX SPECIALIS*: ART. 1º DA LEI Nº 6.838/80, QUE AFASTA AS REGRAS DO CÓDIGO PENAL - SENTENÇA CONCESSIVA DE SEGURANÇA REFORMADA.

1. A exegese do artigo 1º da Lei nº 6.838/80 não pode ser outra além de fincar o entendimento de que o *dies a quo* do lapso prescricional que fulmina o poder-dever do conselho profissional para fazer a apuração de fato - praticado sem publicidade - que em tese configura infração ético-profissional corresponde à data em que o órgão tomou conhecimento do fato, e não a data em que o evento aconteceu.
2. Não há que se invocar em desfavor da capacidade investigatório-punitiva dos conselhos o que dispõe o Código Penal, porquanto o *princípio da especialidade* impõe que seja observada a norma especial para o caso.
3. O discurso do artigo 60 da Resolução CFM nº 1.897/2009 está conforme o texto do artigo 1º da Lei nº 6.838/80.
4. Precedentes do STJ e desta Corte.
5. Na espécie dos autos o CRM/MS tomou conhecimento da conduta possivelmente contrária à ética médica (praticada sem publicidade) em novembro de 2008, sendo que o processo ético profissional foi instaurado em

outubro de 2009, donde se conclui pela inoccorrência de prescrição. Sentença reformada para que a segurança fique denegada e o processo prossiga (liminar cassada).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO A APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, PARA DENEGAR A SEGURANÇA, cassada a liminar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001977-98.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.001977-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : ELLEN LIMA DOS ANJOS LOPES FERREIRA
APELADO(A) : RONIVALDO GARCIA LEMOS
ADVOGADO : GILSLAINE DOS SANTOS PEREIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00019779820104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - APREENSÃO DE CAMINHÃO QUANDO ERA USADO EM PRÁTICA DE INFRAÇÃO AMBIENTAL (TRANSPORTE IRREGULAR DE MADEIRA) - ÔNUS DO PROPRIETÁRIO (E NÃO DO PODER PÚBLICO, QUE SE ACHA ACOBERTADO PELA PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE DE SEUS ATOS) EM DEMONSTRAR, NA VIA ORDINÁRIA, QUE O VEÍCULO NÃO ERA USADO COSTUMEIRAMENTE PARA A PRÁTICA ILÍCITA - SEGURANÇA DENEGADA - SENTENÇA REFORMADA, COM CASSAÇÃO DE LIMINAR.

1. A r. sentença aplicou o entendimento das Cortes Regionais, no sentido de que a apreensão de veículo utilizado para o transporte de produtos de origem florestal desacompanhado de ATPF ou DOF, só é possível no caso de *uso constante e de forma específica à prática de infração ambiental*.
2. Uma vez que a apreensão do veículo foi feita porque ele servia como meio transportador de produtos de origem florestal desacompanhado de ATPF ou DOF, é ônus do proprietário do mesmo fazer a prova extrema de dúvidas de que o caminhão não era utilizado *exclusiva e reiteradamente em atividade ilícita* contra as regras protetivas do meio ambiente. O encargo é sempre do proprietário do veículo, já que a apreensão do mesmo em um episódio dessa atividade ilícita (e até criminosa) é ato administrativo coberto pela presunção de legalidade; *cabe ao particular interessado desfazer os efeitos dessa presunção*, fornecendo - e isso nas vias ordinárias, porquanto em mandado de segurança não se admite dilação probatória - prova suficiente de que o emprego do tal veículo não era useiro e vezeiro para a conduta ilícita.
3. Segurança denegada e liminar cassada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL** para denegar a segurança e cassar a liminar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011535-85.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011535-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : TOSTES E ASSOCIADOS ADVOGADOS
ADVOGADO : SP234694 LEONARDO PERES LEITE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00115358520104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO DE APELAÇÃO, POR MEIO DA TÉCNICA *PER RELATIONEM*. MIGRAÇÃO DE DÉBITO DO PARCELAMENTO ORDINÁRIO (LEI Nº 8.212/91) PARA O REFIS (LEI Nº 11.941/09). MANUTENÇÃO DE GARANTIA EXTRAJUDICIAL EXIGIDA PELO PRIMEIRO PARCELAMENTO. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais são tomados como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça.

2. Trata-se de mandado de segurança em que o impetrante busca ter reconhecido o direito de migrar do parcelamento ordinário instituído pela Lei nº 8.212/91 para o novo REFIS (Lei nº 11.941/09) sem a necessidade de manutenção ou apresentação de qualquer garantia, afastando-se a previsão contida no artigo 12, § 11, da Portaria Conjunta nº 06/09.

3. É entendimento consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Federal que, no caso de migração de débitos entre parcelamentos, a manutenção da garantia oferecida é medida que se impõe, "não como exigência de garantia para fins de adesão ao parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/2009, mas sim em razão da inexistência de novação quando da adesão ao parcelamento da referida lei, pelo que, subsistindo os débitos anteriores, ainda que transferidos para outro parcelamento, subsistem as obrigações a eles acessórias, não havendo que se falar em ilegalidade do inciso I, do § 11, do art. 12 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6 de 2009" (REsp 1480781/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2014, DJe 19/12/2014).

4. Ademais, não há como invocar o princípio da isonomia em benefício do fim da garantia, de modo genérico e em relação a "outros contribuintes" sequer identificados.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024647-24.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024647-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : GRAF MAQUINAS TEXTEIS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro(a)
: SP315677 TATIANA RONCATO ROVERI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00246472420104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL -
IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS
FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024671-52.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024671-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : SP267010B ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FELIPE FEROLLA
ADVOGADO : SP218879 ELIANA HELENA DA SILVA FEROLLA e outro
No. ORIG. : 00246715220104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189).

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

4. O embargante se insurge contra o mérito da decisão, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no *decisum*.

5. Recurso conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00115 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001369-34.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001369-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : DINI TEXTIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP224120 BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00013693420104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010104-53.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.010104-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOSE ARTHUR DI PROSPERO JUNIOR
ADVOGADO : SP160078 ALEXANDRE SANSONE PACHECO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00101045320104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ARROLAMENTO DE BENS COMO CAUTELA FISCAL. WRIT VIÁVEL APENAS PARA LIBERAR OS BENS MÓVEIS ARROLADOS SEM QUE OS BENS IMÓVEIS (PREFERENCIAIS, EX LEGE) TIVESSEM SIDO EXAURIDOS. APELO PROCEDENTE EM PARTE.

1. Para rediscutir o valor dos bens objeto de arrolamento, deveria o impetrante ter ingressado com ação ordinária, onde poderia requerer prova pericial com debate sobre o tema (o valor total do patrimônio conhecido do devedor, é maior do que aquele considerado pela autoridade impetrada quando do arrolamento) proporcionando o devido contraditório.

2. Na forma do artigo 64-A da Lei nº 9.532/97, o arrolamento somente recairá em bens móveis se os imóveis forem insuficientes para cobrir o montante do crédito tributário; na espécie, a autoridade fazendária procedeu de modo inverso, pelo que surge o direito do impetrante à desoneração dos seus bens móveis.

3. Apelação parcialmente procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento parcial à apelação, para conceder em parte a segurança** nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00117 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000249-58.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.000249-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP185777 JANAINA RUEDA LEISTER MARIANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00002495820104036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTRELATÓRIO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Quanto à alegação da natureza da atividade desenvolvida pela RFFSA e a decorrente impossibilidade de tributação dos bens públicos, esta não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia (RE 559.176).

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010694-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010694-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : KINSBERG COM/ IMP/ E EXP/ DE TECIDOS LTDA
ADVOGADO : SP117750 PAULO AUGUSTO ROSA GOMES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00013921920094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL ANTE O CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. APELAÇÃO DA PARTE EXECUTADA QUE OBJETIVA A CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXIGÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE PREPARO RECURSAL NA JUSTIÇA FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA HIPÓTESE DE ISENÇÃO DE RECOLHIMENTO PREVISTA NO ARTIGO 7º DA LEI 9.289/96. MANUTENÇÃO DA DECISÃO *A QUA*. RECURSO IMPROVIDO.

1. O artigo 7º da lei nº 9.289/96 estabelece que na Justiça Federal de primeiro e segundo grau "*a reconvenção e os embargos à execução não se sujeitam ao pagamento de custas*".
2. Não há como estender a hipótese de isenção do recolhimento de custas sob pena de a criação jurisprudencial sobrepujar a do legislador, invadindo-lhe as competências constitucionais.
3. O preparo do recurso é um dos requisitos extrínsecos de sua admissibilidade. De acordo com o artigo 511 do Código de Processo Civil, o recorrente, no ato de interposição do recurso deverá comprovar, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, sob pena de deserção.
4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00119 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028666-06.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028666-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DA MISERICORDIA DE SANTOS
ADVOGADO : SP197758 JOÃO CLAUDIO VIEITO BARROS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00082114120114036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O v. acórdão e o voto condutor trataram com clareza da questão relativa à impossibilidade de conceder os benefícios da justiça gratuita ao embargante, tendo fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00120 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034210-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034210-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MECANICA E FUNDICAO IRMAOS GAZZOLA S/A
ADVOGADO : SP154960 RAFAEL PRADO GAZOTTO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL DE TRIBUTOS FEDERAIS. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE DIFERIMENTO DO RECOLHIMENTO DA TAXA JUDICIÁRIA. INSUFICIENTE A SIMPLES ALEGAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA PARA A CONCESSÃO DA BENESSE LEGAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Não basta a simples alegação de dificuldade financeira para a concessão da benesse legal. Exige-se que o postulante comprove, *por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do recolhimento da taxa judiciária*, o que não ocorre.
2. Sucede que o pedido deduzido ao juiz da causa não veio acompanhado de documento apto a comprovar a alegada ausência de condições financeiras por parte da empresa embargante para arcar com as custas processuais.
3. Com efeito, o balanço patrimonial da empresa, documento de elaboração unilateral, não pode ser tomado isoladamente como signo da atual situação financeira da firma. Não há que se falar, portanto, em nulidade da decisão por falta de fundamentação.
4. Cumpre ainda registrar que a multiplicidade de execuções fiscais ajuizadas contra a agravante não conduz necessariamente à conclusão de que a empresa passa por dificuldades financeiras.
5. À míngua da evidência do estado de necessidade econômica momentânea da parte executada que comparece representada por advogados constituídos, não há espaço para o benefício.
6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00121 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008796-17.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.008796-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ELIZABETE DE ALENCAR JORGE
ADVOGADO : MS011755 RITA CAMPOS FILLES LOTFI e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Mato Grosso do Sul CRF/MS
ADVOGADO : MS006389 MARCELO ALEXANDRE DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00087961720114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO - SENTENÇA MANTIDA - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DESCUMPRIMENTO DOS REQUISITOS PARA INSCRIÇÃO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal.
2. O entendimento sufragado pela r. sentença está em consonância com a jurisprudência dominante desta Corte que tem considerado legítima a exigência constante do item 4, do artigo 16, da Lei 3.820/60 (atestado de boa conduta) para o registro do técnico em farmácia no Conselho Profissional.
3. A inscrição do técnico de farmácia no Conselho Regional de Farmácia pressupõe o cumprimento dos seguintes

requisitos: a) realização de curso de segundo grau completo; b) frequência a curso técnico de farmácia de, no mínimo, 900 horas; c) prática de estágio profissional supervisionado de 10% sobre a carga total do curso profissionalizante; e d) somatório da carga-horária em, no mínimo, 2.200 horas.

4. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00122 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013590-81.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.013590-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : CAMPO GRANDE COM/ E ADMINISTRACAO LTDA e outro(a)
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.334/338
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : CAMPO GRANDE DIESEL S/A
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG. : 00135908120114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Restou claro da fundamentação que, nos termos do entendimento firmado pelo Plenário do STF no Recurso Extraordinário nº 582.525/SP, é constitucional o art. 1º e parágrafo único da Lei nº 9.316/1996, sendo impossível a dedução do valor equivalente à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) da respectiva base de cálculo e da base de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ).

4. O acórdão também assentou, nos termos do entendimento remansoso do Superior Tribunal de Justiça, que não há qualquer ilegalidade na inclusão da CSLL na apuração do lucro real e em sua própria base de cálculo.

5. Ou seja, o acórdão analisou fundamentada e suficientemente a questão posta em desate, de forma que se a

embargante entende que houve ofensa aos dispositivos constitucionais e legais citados, deve manejar o recurso adequado para obter a reforma do julgado.

6. No tocante ao prequestionamento, cumpre salientar que, mesmo nos embargos de declaração interpostos com este intuito, é necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil.

7. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

8. Recurso conhecido e improvido, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00123 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001500-17.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.001500-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ENDURANCE DO BRASIL PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP019581 GILBERTO LUIZ ORSELLI GRAGNANI e outro(a)
No. ORIG. : 00015001720114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189).

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da

motivação ou da solução dada em 2ª instância.

4. A embargante se insurge contra o mérito da decisão, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no *decisum*.

5. Recurso conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00124 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016723-10.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016723-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP163759 SUELI XAVIER DA SILVA
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00167231020114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INTERPOSIÇÃO DE MAIS DE UM RECURSO CONTRA O MESMO ATO PROCESSUAL - PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. No sistema processual pátrio é defeso à parte praticar o mesmo ato processual duas vezes. Assim, ao opor os embargos de declaração às 15:23 de fls. 163/171, operou-se a preclusão consumativa, sendo inócuo o recurso de fls. 172/180, interposto posteriormente, pelo que não cogito de seu conhecimento (v.g. STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 800674/PE, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 22/02/2010; AgRg no REsp 1035398/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 16/05/2008; 4ª Turma, REsp 256328/SP, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJ 19/11/2001; 2ª Turma, REsp 261020/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 08/04/2002).

2. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

3. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos

declaratórios com efeitos infringentes.

5. Quanto à alegação da natureza da atividade desenvolvida pela RFFSA e a decorrente impossibilidade de tributação dos bens públicos, esta não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia (RE 559.176).

6. Embargos de declaração de fls. 172/180 não conhecido e embargos de declaração de fls. 163/171 improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer dos embargos de declaração de fls. 172/180 e negar provimento aos embargos de declaração de fls. 163/171**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017354-51.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017354-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00173545120114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ARTIGO 543-B, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DE IPTU DEVIDO PELA EXTINTA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A, SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL - ACÓRDÃO REFORMADO PARA SE AMOLDAR AO ENTENDIMENTO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO RE 599176.

1. Os autos foram encaminhados à Turma Julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, à vista do entendimento do E. Supremo Tribunal Federal firmado no julgamento do RE nº 599.176/PR, pela sistemática da repercussão geral, onde se decidiu que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).

2. A Rede Ferroviária Federal S/A foi extinta em 22.01.2007 por força da Medida Provisória n.º 353/07, convertida na Lei n.º 11.483/07, tendo a União Federal como sucessora em seus direitos, obrigações, e ações judiciais. Após a referida sucessão não há que se falar em responsabilidade tributária, uma vez que passam a incidir as regras da imunidade tributária recíproca.

3. Na singularidade, o IPTU devido refere-se aos exercícios de 2007 a 2010, devendo ser reconhecida a imunidade da União à cobrança para os exercícios de 2008 a 2010, uma vez que neste período a União Federal já havia sucedido a extinta RFFSA. Remanesce, contudo, a cobrança relativamente ao exercício de 2007, devendo nesta parte ter regular prosseguimento a execução fiscal.

4. Condenação da municipalidade no pagamento da verba honorária no percentual de 10% sobre o valor referente ao IPTU dos exercícios de 2008 a 2010, bem como da União Federal no percentual de 10% do valor concernente ao débito de 2007, limitados a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) cada um, consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de

09.02.2011, p. 224), levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a ser atualizado a partir do ajuizamento dos embargos, conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **exercer juízo de retratação para reconsiderar o v. acórdão de fls. 120 e verso a fim de afastar o reconhecimento da imunidade tributária em relação ao IPTU do exercício de 2007 e fixar sucumbência**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017355-36.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017355-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP124448 MARIA ELIZA MOREIRA
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00173553620114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTRELATÓRIO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Quanto à alegação da natureza da atividade desenvolvida pela RFFSA e a decorrente impossibilidade de tributação dos bens públicos, esta não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da

controvérsia (RE 559.176).

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00127 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017366-65.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017366-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00173666520114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Quanto à alegação da natureza da atividade desenvolvida pela RFFSA e a decorrente impossibilidade de tributação dos bens públicos, esta não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia (RE 559.176).

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00128 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001365-75.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.001365-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : AVEL APOLINARIO VEICULOS S/A
ADVOGADO : SP153891 PAULO CESAR DOS REIS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013657520114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO DE APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS. ART. 64 DA LEI Nº 9.532/97. EXCLUSÃO DE BEM ALIENADO ANTES DA MEDIDA FISCAL. COMPROVAÇÃO DA BOA-FÉ DO ADQUIRENTE POR MEIO DE CONTRATO PARTICULAR, AINDA QUE NÃO LEVADO A REGISTRO. AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO.

1. Na situação vertente, insurge-se a União especificamente quanto à desconstituição do arrolamento incidente, nos termos do artigo 64 da Lei nº 9.532/97, sobre o veículo registrado junto ao DETRAN em nome da agravada.
2. Restou comprovado pela documentação carreada aos autos que o referido automóvel foi alienado em data anterior à notificação do arrolamento, de modo que não integrava mais o ativo permanente ou circulante da empresa à época, tornando imperiosa sua exclusão da referida medida fiscal.
3. Esta E. Corte Federal tem consolidado o entendimento segundo o qual deve ser afastado o arrolamento incidente sobre os bens de terceiro (adquirente) quando comprovada sua boa-fé, inclusive por meio de contrato particular celebrado antes da medida fiscal, ainda que não levado a registro.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00129 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008193-72.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.008193-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : LUANDRE TEMPORARIOS LTDA
ADVOGADO : SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00081937220114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - PIS E COFINS - CREDITAMENTO - INSUMOS - MÃO DE OBRA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Estando a r. sentença em sintonia com a orientação jurisprudencial dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, cabível o julgamento por decisão monocrática nos termos do *caput* do artigo 557 do Código do Processo Civil.
2. O conceito de insumo, para fins de creditamento de PIS e de COFINS, diz respeito àqueles elementos essenciais à realização da atividade fim da empresa, sendo impossível a interpretação extensiva para abarcar outras despesas, tais como os valores relativos à mão de obra empregada no processo produtivo ou na prestação de serviços.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00130 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007829-79.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.007829-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CASA BAHIA COML/ LTDA
ADVOGADO : SP172953 PAULO ROBERTO ANDRADE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00078297920114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFIN. CREDITAMENTO. INSUMOS. ATIVIDADE FIM. CUSTOS E DESPESAS COM SERVIÇOS DE PROPAGANDA E PUBLICIDADE PRESTADOS POR

TERCEIROS. VEDAÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A sistemática das Leis 10.637/2002 (PIS) e 10.833/03 (COFINS), permite que a pessoa jurídica desconte créditos calculados em relação a bens e serviços por ela utilizados como **insumos** na prestação de serviços por ela prestados ou na fabricação de produto por ela produzido.
2. O creditamento relativo a insumos, por ser hipótese de exclusão do crédito tributário, está jungido ao princípio da legalidade estrita e não comporta exegese extensiva, à luz do artigo 111, inciso I, do Código Tributário Nacional. Com efeito, não é qualquer despesa que se insere no conceito legal de insumo, pois segundo o inciso II do artigo 3º das Leis 10.637/02 e 10.833/03, somente os elementos essenciais à realização da atividade fim da empresa se incluem nesta definição.
3. O entendimento sufragado pela r. sentença está em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e deste E. Corte no sentido de que o conceito de insumo, para fins de creditamento de PIS e de COFINS, diz respeito àqueles elementos essenciais à realização da atividade fim da empresa, sendo impossível a interpretação extensiva para abarcar outras despesas.
4. Não estão abrangidos, portanto, custos ou despesas de fases anteriores nem de fases posteriores. Incluem-se nesta última hipótese os custos e despesas com serviços de propaganda e publicidade prestados por terceiros. Por mais relevante que sejam tais custos ou despesas para o êxito da comercialização dos produtos pela apelante, não podem ser considerados insumos da atividade comercial por ela desenvolvida.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00131 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008372-46.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.008372-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : INTELLI IND/ DE TERMINAIS ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : SP157370 EDUARDO DE ANDRADE PEREIRA MENDES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00083724620114036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Na singularidade, não obstante tenha sido atribuído à causa o valor de R\$ 4.050.873,62. Não é certo, ao reverso do que sustenta a União, ser impossível a fixação dos honorários em menos de 10% (dez por cento) do valor da causa (que, no presente caso, é de montante elevado - fl. 14); pode incidir - como deve mesmo ocorrer, o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, levando-se em conta as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 - como autoriza o § 4º, os honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) não são irrisórios e se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
2. Assim, os honorários advocatícios devem ser mantidos, haja vista que foram fixados de forma equitativa, conforme dispõe o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, não tendo sido demonstrado que o Juízo *a quo* tenha deixado de observar os parâmetros constantes na lei processual. O valor fixado é proporcional e razoável para remunerar adequadamente o trabalho despendido pelo advogado.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00132 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009379-
67.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.009379-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Maua SP
PROCURADOR : SP186579 MARIANA DELLABARBA BARROS e outro(a)
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00093796720114036140 1 Vt MAUA/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL -
IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS
FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Quanto à alegação da natureza da atividade desenvolvida pela RFFSA e a decorrente impossibilidade de tributação dos bens públicos, esta não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia (RE 559.176).
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00133 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035842-17.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.035842-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP290006 RICARDO CHERUTI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00358421720114036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTRELATÓRIO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Quanto à alegação da natureza da atividade desenvolvida pela RFFSA e a decorrente impossibilidade de tributação dos bens públicos, esta não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia, (RE 559.176).

5. Não prospera a alegação de nulidade do título executivo por constar da certidão de dívida ativa a extinta FEPASA, incorporada pela RFFSA, a qual foi posteriormente sucedida pela União Federal, eis que, sendo erro meramente formal, não causou maiores prejuízos à defesa da pessoa de direito público. Assim, também não houve a substituição da certidão de dívida ativa quando a municipalidade apenas retificou o título ao verdadeiro sujeito passivo, sem alteração de valores, fazendo constar dele a União Federal.

6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007206-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007206-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : NELSON CUKIER
ADVOGADO : SP194959 CARLA TURCZYN BERLAND e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : CUKIER CIA LTDA e outros
: ABRAM CUKIER
: RACHEL NUDELMAN CUKIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00529629319994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL A PEDIDO DA UNIÃO ANTE O CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. APELAÇÃO DA PARTE EXECUTADA QUE OBJETIVA A CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXIGÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE PREPARO RECURSAL NA JUSTIÇA FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA HIPÓTESE DE ISENÇÃO DE RECOLHIMENTO PREVISTA NO ARTIGO 7º DA LEI 9.289/96. MANUTENÇÃO DA DECISÃO *A QUA*. RECURSO IMPROVIDO.

1. O artigo 7º da lei nº 9.289/96 estabelece que na Justiça Federal de primeiro e segundo grau *"a reconvenção e os embargos à execução não se sujeitam ao pagamento de custas"*.
2. Não há como estender a hipótese de isenção do recolhimento de custas sob pena de a criação jurisprudencial sobrepujar a do legislador, invadindo-lhe as competências constitucionais.
3. O preparo do recurso é um dos requisitos extrínsecos de sua admissibilidade. De acordo com o artigo 511 do Código de Processo Civil, o recorrente, no ato de interposição do recurso deverá comprovar, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, sob pena de deserção.
4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00135 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011874-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011874-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
AGRAVADO(A) : AUTO POSTO BOA VISTA DE BEBEDOURO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BEBEDOURO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00116-1 A Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.
2. Sucede que esta presunção de infração à lei somente é admitida quando certificada pelo oficial de justiça.
3. A imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015235-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015235-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : COZUMEL CALCADOS FINOS LTDA massa falida e outros
ADVOGADO : SP227089 WILTON LUIS DE CARVALHO
ADMINISTRADOR JUDICIAL : MARIO VICENTE BALDINI FLORIO
ADVOGADO : SP227089 WILTON LUIS DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 03.00.01967-6 A Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA EM PARTE PARA EXCLUIR A MULTA DO CRÉDITO HABILITADO EM FALÊNCIA, E MANTER A COBRANÇA DE JUROS CONDICIONADA À EXISTÊNCIA DE ATIVO E A COBRANÇA DE VERBA HONORÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Na exceção de pré-executividade a massa falida da empresa executada sustentava que os juros, multa e honorários não poderiam ser reclamados na falência. E nos limites em que submetida a questão ao Juízo "a quo" foi então proferida a decisão agravada acolhendo em parte a objeção.
2. Não se pode afirmar, portanto, que houve deliberação acerca da exclusão de verbas da CDA como sustenta a agravante. Nada se decidiu sobre os limites da responsabilidade do sócio no caso dos autos.
3. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029195-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029195-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CRUZAUTO OSVALDO CRUZ AUTOMOVEIS LTDA e outro
: RAUL REINALDO MORALES CASSEBE
ADVOGADO : SP024308 RAUL REINALDO MORALES CASSEBE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OSVALDO CRUZ SP
No. ORIG. : 92.00.00005-5 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA EM FACE DA UNIÃO FEDERAL NA FORMA DO ART. 730 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE EXECUÇÃO APRESENTADO FORA DO PRAZO LEGAL DOS EMBARGOS. INTEMPESTIVIDADE DA IRRESIGNAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A União entende que o advogado exeqüente dos honorários não podia incluir na conta juros de mora antes do trânsito em julgado da decisão que os impôs, e que o cálculo abrigou índices de correção não aceitos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal.
2. Salta aos olhos que nesses dois capítulos da conta não residem apenas erros aritméticos ou matemáticos; não eram simples "erros materiais" corrigíveis a qualquer tempo, até mesmo por iniciativa do Juízo.
3. O erro material corrigível a qualquer tempo e que não transita em julgado com a homologação da conta, é aquele relativo ao equívoco operado na elaboração de cálculo aritmético, cuja existência é de pronto identificada. Só isso. Mais do que isso deve ser questionado na forma legal, a tempo e modo correto.
4. Na singularidade do caso os elementos indicados na singela petição fazendária eram *elementos essenciais da conta*, a partir dos quais as operações numéricas haveriam de ocorrer para a apuração do *quantum* devido.
5. A insurgência da União deveria ser feita no prazo legal dos embargos, e não quando ela bem entendesse de fazê-lo. Pensar o contrário é conceder ao Poder Público, fora da seara legislativa, uma prerrogativa processual desconhecida.
6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031472-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031472-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : JEFFERSON APARECIDO DIAS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00159671620114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ADMISSÃO DE DEFENSORES PÚBLICOS EM CARÁTER DE "EXTRA LOTAÇÃO". AFRONTA AO PRINCÍPIO DA ESTABILIZAÇÃO OBJETIVA DA LIDE. CELEBRAÇÃO DE CONVÊNIOS. ARTIGO 14, §1ª DA LC Nº 80/94. DELIMITAÇÃO LEGAL. EXTENSÃO DA DECISÃO PROLATADA PELO JUÍZO A QUO A TODO O ESTADO DE SÃO PAULO. PEDIDO QUE EXCEDE OS LIMITES DE COMPETÊNCIA RATIONAE LOCI DESSA UNIDADE JUDICIÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O Ministério Público Federal não formulou, na sua inicial, pedido específico de constrição da União a juntar a seus quadros de pessoal, sem concurso, pessoas para servirem como "defensores públicos".
2. Na medida em que o autor aumentou o âmbito da desejada tutela jurisdicional postulando providência satisfativa de seu pleito que é diversa daquelas que cogitou na petição inicial, fazendo-o em sede de audiência de conciliação ocorrida após a citação da União sem buscar qualquer providência capaz de obter o consentimento do sujeito passivo, resta óbvio que a providência "inovadora" não pode ser conhecida em 1ª ou em 2ª instância, diante da estabilização objetiva da demanda.
3. Não há como inserir no âmbito do quadro de pessoal da Administração Pública Federal - com os consequentes efeitos financeiros - pessoas não concursadas e assim "designadas" para assumir cargos inexistentes na estrutura do órgão onde o Ministério Público Federal quer vê-las alojadas (a Defensoria Pública da União). A isso se opõe o inc. II do art. 37 da Constituição.
4. Não se tratando de provimento de cargo em comissão tal como declarado pela lei máxima, não há espaço para nomeação de qualquer pessoa sem prévio concurso para desempenhar as funções próprias de cargo ou emprego público.
5. Os cargos de Defensor Público da União devem ser providos na forma da legislação específica conforme o comando do § 1º do art. 134 da Constituição, e o § 10 do art. 4º, com redação da LC nº 132/2009, da LC nº 80/94, estabelece que "o exercício do cargo de Defensor Público é indelegável e privativo de membro da Carreira", na qual ingressa através de concurso público (art. 24).
6. Resta incogitável que o Judiciário, fazendo pouco caso de regra específica da Constituição e de lei complementar, determine que o Defensor Público Geral, ou quem suas vezes fizer, chame - sem concurso - para o desempenho das funções do cargo de Defensor Público alguma outra pessoa, ainda mais que é inexistente o tal cargo, cuja criação depende do Congresso Nacional.
7. Quanto a celebração de convênios, reza o art. 14, § 1º, da LC nº 80/94, que "a Defensoria Pública da União deverá firmar convênios com as Defensorias Públicas dos Estados e do Distrito Federal, para que estas, em seu nome, atuem junto aos órgãos de primeiro e segundo grau de jurisdição referidos no caput, no desempenho das

funções que lhe são cometidas por esta Lei Complementar", ou seja, a própria lei orgânica da Defensoria Pública da União prega a celebração de convênios, mas delimita claramente que isso se dará com as Defensorias Públicas dos Estados e do Distrito Federal, inexistindo previsão de que tal avença se faça com entidades privadas de ensino superior e tampouco com a OAB.

8. O intento do agravante em estender a todo o território do Estado de São Paulo a decisão prolatada na 10ª Vara Federal Cível desta capital (excedendo os limites de competência *rationae loci* dessa unidade judiciária) esbarra no discurso restritivo do art. 16 da Lei nº 7.347/85, cuja validade vem sendo confirmada no âmbito do STJ.

9. Enfim, ressalvados os bons propósitos com que age o Ministério Público Federal e a efetiva insuficiência material na prestação da assistência judiciária aos desvalidos por parte da União, forçoso é convir que não cabe ao Judiciário ordenar providências materiais para suprir omissão do Poder Público, se não estão presentes afrontas *dolosas* aos princípios vetores do art. 37, caput, da Magna Carta.

10. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00139 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033803-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033803-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CAMAQ CALDEIRARIA E MAQUINAS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP099403 CLAUDIO JOSE GONZALES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 97.00.08243-3 A Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O v. acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No caso específico dos autos observa-se que o acórdão guerreado não ostenta qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00140 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000194-85.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.000194-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANA APARECIDA DALLA PRIA -ME
ADVOGADO : MS008734 PAULA ALEXSANDRA CONSALTER ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001948520124036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. IMPORTAÇÃO IRREGULAR DE MERCADORIAS. PENA DE PERDIMENTO APLICADA AO VEÍCULO TRANSPORTADOR: POSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE. PENA ADMINISTRATIVA INCABÍVEL DE SER RELEVADA PELO JUDICIÁRIO EM SEDE DE *MANDAMUS*, À CONTA DA REITERAÇÃO DA CONDUTA ILÍCITA. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE AFASTADO, NO CASO, EM QUE HÁ PROVA DE COMPORTAMENTO INFRACIONAL *CONTUMAZ*. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. É certo que o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que, embora possível a aplicação da pena de perdimento do veículo de transporte de bens, em caso de contrabando ou descaminho, deve-se observar no caso concreto a proporcionalidade entre o valor das mercadorias importadas e do veículo apreendido, sendo descabida a aplicação da referida pena na evidência da desproporcionalidade. Mas é cediço que o princípio da proporcionalidade deve ser afastado quando caracterizada a **reiteração na prática da conduta ilícita**. Precedentes do STJ e desta Corte Federal.

2. A prova dos autos mostra à exaustão a *perseveratio* no cometimento de infrações aduaneiras. Muito ao contrário do que foi alegado no presente agravo, o Relator concluiu pela **reiteração da prática delitiva** por parte da impetrante não apenas em razão dos três processos administrativos existentes em seu nome, **mas considerando-se também outros CINCO processos em nome de Ana Aparecida Dalla Pria**, responsável pela empresa/impetrante, que leva o seu nome, e condutora do veículo no momento de sua apreensão.

3. Ou seja: as circunstâncias específicas destes autos revelam a inaplicabilidade da tese da desproporcionalidade entre o valor das mercadorias apreendidas e o valor do veículo transportador em razão da *reiteração da conduta ilícita pela impetrante*, pois além dos três processos administrativos relativos ao caso em tela, existem ainda outros cinco processos em nome da responsável pela empresa, sendo três por importação irregular de mercadorias e dois relacionados ao crime de contrabando de cigarros.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00141 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003311-90.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003311-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARCIO CABRAL MAGANO e outros
: HELENA CABRAL MAGANO
: PATRICIA CABRAL MAGANO
ADVOGADO : SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00033119020124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS. DECRETO LEI Nº 1.510/76. REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 7.713/88. ISENÇÃO. SUCESSÃO CAUSA *MORTIS* APÓS A REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento no sentido de ser isento do imposto de renda o ganho de capital decorrente da alienação de participações societárias adquiridas sob a égide do Decreto Lei nº 1.510/76 e negociadas após cinco anos da data da aquisição, ainda que a transação tenha ocorrido já na vigência da Lei nº 7.713/88.

2. Na singularidade, conforme se verifica dos documentos juntados à inicial, a avó dos impetrantes poderia beneficiar-se da isenção concedida pela norma. No entanto, as ações foram transferidas para os impetrantes em 2011, quando já revogado o direito, de forma que a isenção pertencente à avó dos requerentes não se transmite aos seus sucessores.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00142 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012157-96.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.012157-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : SP194793 MARCO AURÉLIO FERREIRA MARTINS
: SP332438A ERIKA GONÇALVES DO SACRAMENTO ARAUJO
: SP228918 PAULA DA CUNHA WESTMANN
APELADO(A) : ERITON ROBERTO GOMES
ADVOGADO : SP179492 REGINALDO PACCIONI LAURINO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00121579620124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR MANTIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O impetrante demonstrou possuir qualificação superior à exigida no Edital do concurso, cumprindo, de maneira satisfatória - e mais vantajosa - a exigência de comprovação da escolaridade própria para o cargo de Técnico de Logística de Transporte Junior - Controle.

2. É certo que a Administração Pública é livre para determinar as regras dos concursos para o provimento de cargos, podendo estabelecer requisitos para a admissão dos candidatos, a fim de atender ao interesse público, desde que o faça em conformidade com a lei e com os princípios constitucionais. Ademais, as exigências formalizadas no edital devem ostentar compatibilidade entre os meios e os fins almejados pela Administração Pública, sob pena de violação ao princípio da razoabilidade.

3. Precedentes do STJ (AgRg no AREsp 467.049/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 17/11/2014; AgRg no REsp 1481467/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 17/11/2014) e desta Egrégia Corte (REOMS 0014356-57.2013.4.03.6100/SP, SEXTA TURMA, relator DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, j. 11/12/2014, e-DJF3 18/12/2014; AMS 0003970-31.2014.4.03.6100/SP. TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, j. 6/11/2014, e-DJF3 11/11/2014).

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00143 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018689-86.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.018689-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : FORMATECH EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP036381 RICARDO INNOCENTI
: SP130329 MARCO ANTONIO INNOCENTI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00186898620124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATRASO NA ENTREGA DE DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. MULTA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO UNIPessoAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA *PER RELATIONEM*.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.
2. Em relação à alegada denúncia espontânea, anote-se que o artigo 138 do Código Tributário Nacional traz hipótese de exclusão da incidência de multa quando, de maneira voluntária e anterior a qualquer ato de fiscalização, o sujeito passivo declara a infração à ordem tributária, recolhendo integralmente o valor do tributo devido.
3. Ocorre que tal artigo é direcionado à obrigação tributária principal, ou seja, o recolhimento do montante devido a título do tributo em si, cujo não recolhimento ou recolhimento a menor implica em infração à legislação tributária. A denúncia espontânea não visa à exclusão da multa pelo inadimplemento de obrigação acessória, de dever colateral que tem por finalidade instrumentar a fiscalização e atuação da autoridade fiscal.
4. No caso em exame, constata-se ser típica obrigação acessória, cujo descumprimento no momento oportuno enseja, automaticamente, a aplicação da sanção cabível, independentemente de cumprimento *a posteriori*.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00144 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000005-92.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.000005-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : HOSPIMETAL IND/ METALURGICA DE EQUIPAMENTOS HOSPITALARES
: LTDA
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
: SP242542 CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00000059220124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a

apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Na singularidade, reconhecida a exigência da exação, não há que se falar no direito à compensação.

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00145 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006941-33.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.006941-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JUAN ANTONIO JETTAR
ADVOGADO : SP240839 LIVIA FRANCINE MAION e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00069413320124036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA SOBRE O PAGAMENTO DA COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. CONDENAÇÃO DA FAZENDA AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 19, § 1º, DA LEI Nº 10.522/02. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o julgamento monocrático de qualquer recurso - e também da remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do C. STJ - desde que sobre o tema recorrido exista jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal. É o caso dos autos.

2. Com efeito, como a União ofereceu resistência ao pedido não deve ser aplicado o disposto no art. 19, § 1º da Lei nº 10.522/2002.

3. No entanto, no caso fica clara a ocorrência de sucumbência recíproca, pois ambas as partes *decaíram de partes expressivas de suas pretensões em face do reconhecimento da prescrição*, eis que a autora "perde" a pretensão deduzida de 1999 até 19/10/2001, enquanto que a parte ré sucumbe devendo repetir o indébito a partir de 19/10/2001 até 31/12/2004, pelo que é inteiramente aplicável o que preceitua o artigo 21 "caput" do Código de Processo Civil, devendo cada parte arcar com os honorários advocatícios de seus patronos.

4. Agravo legal provido em parte, reconhecendo a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os honorários de seus patronos ("caput" do artigo 21 do Código de Processo Civil).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo legal, reconhecendo a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os honorários de seus patronos ("caput" do artigo 21 do Código de Processo Civil)**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00146 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007306-81.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.007306-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ADEMAR IOSHIMI KIMURA
ADVOGADO : SP090489 PAULO ROBERTO XAVIER e outro
: SP236283 ALEX RODRIGUES VIEIRA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : TAMIE KIMURA
ADVOGADO : SP090489 PAULO ROBERTO XAVIER e outro
: SP236283 ALEX RODRIGUES VIEIRA
PARTE RÉ : KOSIMA E YOSHIMITU LTDA -EPP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00073068120124036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - NÃO OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL AO SÓCIO - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno. Contudo, convém admitir que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. É a consagração do *princípio da actio nata*, segundo o qual é inexigível cobrar da exequente que postulasse o redirecionamento da execução fiscal aos corresponsáveis antes de ser constatada a dissolução irregular da devedora principal. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
2. Ora, se a "...jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da *actio nata*" (AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009) resta claro que na especificidade do caso não nasceu lesão para a Fazenda Federal enquanto desconhecia a dissolução irregular da empresa.
3. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o recurso da ora agravante foi manejado contra o entendimento pacífico de Tribunal Superior.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00147 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000580-76.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.000580-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
INTERESSADO(A) : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : CARLA REGINA MANTOANI
ADVOGADO : SP148571 ROGERIO BIANCHI MAZZEI e outro
EXCLUIDO : Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
No. ORIG. : 00005807620124036115 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso.
2. É incabível a oposição de embargos declaratórios (ainda mais com efeitos infringentes) para (a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso o pedido, quando as partes apenas pretendem "*o rejulgamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*"; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários", sem que seja apontado vício concreto de obscuridade, omissão ou contradição no julgado; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Não há a alegada afronta ao artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil porque o v. acórdão foi suficientemente claro quanto aos fundamentos adotados para o provimento dos aclaratórios e reversão do julgado.
4. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
5. Inadmissível a aplicação da "teoria do fato consumado" para justificar a manutenção da cédula de identidade profissional na modalidade de atuação plena, apenas em virtude do fato do Conselho Profissional ter lhe registrado inicialmente sob tal forma, tendo em vista a reversibilidade da situação de fato e também a ausência do direito da impetrante.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00148 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0058519-

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP257954 MURILO GALEOTE e outro(a)
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00585190720124036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL -
IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS
FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E
MANIFESTAMENTE PROTETÓRIO.**

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Quanto à alegação da natureza da atividade desenvolvida pela RFFSA e a decorrente impossibilidade de tributação dos bens públicos, esta não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia, (RE 559.176).
5. Não prospera a alegação de nulidade do título executivo por constar da certidão de dívida ativa a extinta FEPASA, incorporada pela RFFSA, a qual foi posteriormente sucedida pela União Federal, eis que, sendo erro meramente formal, não causou maiores prejuízos à defesa da pessoa de direito público. Assim, também não houve a substituição da certidão de dívida ativa quando a municipalidade apenas retificou o título ao verdadeiro sujeito passivo, sem alteração de valores, fazendo constar dele a União Federal.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000704-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000704-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro
AGRAVADO(A) : PEDRO DE TOLEDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP275335 PEDRO DE TOLEDO RIBEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00199355420114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO EM SEDE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA RELATIVA À CORREÇÃO DE SALDO DE CONTAS POUPANÇAS REJEITADA. COISA JULGADA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO A QUA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada encontra-se devidamente fundamentada na medida em que o d. juiz "a quo" com acerto afirmou que "a existência da conta poupança em data compatível com a incidência da correção monetária que se assegurou é questão petrificada pela coisa julgada que se operou nos autos principais".
2. A executada não comprova que na data do expurgo (janeiro de 1989) não havia valores depositados.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001595-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001595-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO : SP139512 ANDRE LUIZ ESTEVES TOGNON e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE PANORAMA
ADVOGADO : SP131994 GILBERTO VENANCIO ALVES e outro
: SP170758 MARCELO TADEU DO NASCIMENTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00135769120074036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SUSPENSÃO DE LICENÇA DE OPERAÇÃO DE USINA HIDRELÉTRICA ATÉ O EFETIVO REASSENTAMENTO DAS FAMÍLIAS. ILEGITIMIDADE DO IBAMA PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA DEMANDA. DECLÍNIO DE

COMPETÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O pedido de liminar formulado em face do IBAMA - suspensão da licença de operação da usina hidrelétrica até o efetivo reassentamento das famílias - em nada altera ou influencia o desfecho da ação cuja pretensão última é tão somente a realocação de famílias ribeirinhas às expensas da CESP.
2. Com inteira razão, portanto, o representante do Ministério Público Federal quando afirma em seu parecer ofertado na ação originária que a competência administrativa do IBAMA para o licenciamento ambiental da UHE Sérgio Motta não tem o condão de conferir-lhe, automaticamente, legitimidade para figurar no polo passivo da demanda.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00151 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006214-
31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006214-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : TRANSPORTADORA PRINCESA DA SERRA LTDA e outros
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
PARTE AUTORA : IRMAOS LAURENTI E CIA LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00241131319924036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão e o voto condutor trataram com clareza da matéria deduzida no agravo de instrumento (considerar a semestralidade do PIS em sede de execução de sentença que afastou as alterações promovidas pelos Decretos-leis nº 2.445/88 e 2449/88), com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006781-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006781-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : VIP SERVICOS GERAIS LTDA
ADVOGADO : SP144858 PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00041518620064036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIDO PELO JUÍZO *A QUO* O PEDIDO DE DEDUÇÃO DAS PARCELAS RECOLHIDAS PELO CONTRIBUINTE NO PERÍODO EM QUE VIGOROU DECISÃO JUDICIAL FAVORÁVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA. POSTERIOR PAGAMENTO PARCIAL DE DÉBITO NÃO RETIRA SUA EXIGIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. O posterior pagamento parcial do débito não retira a sua exigibilidade, sendo legítimo o prosseguimento da execução fiscal já ajuizada para proceder a cobrança.
2. A pretensão do contribuinte de parcelar débitos de CPMF com base na Medida Provisória nº 303/2006 restou definitivamente rejeitada nos autos do mandado de segurança nº 2009.61.08.007260-8, de modo que o montante porventura recolhido pelo devedor durante a vigência de decisão judicial precária que foi reformada deve ser objeto de pedido de restituição ou compensação na via administrativa.
3. Não há que se acenar com razoabilidade ou proporcionalidade no caso dos autos já que a Administração submete-se ao princípio da estrita legalidade, cabendo ao contribuinte observar procedimento administrativo pertinente.
4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008748-45.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.008748-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : LUCIANO BARROS CAMPOS e outro
: GERALDO BRAGA DA SILVA -ME
ADVOGADO : SP206705 FABIANO RUFINO DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00028086320124036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRETENDIDA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA IMEDIATA LIBERAÇÃO DE VEÍCULOS APREENDIDOS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. MANUTENÇÃO DA DECISÃO A QUA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Para concessão da providência contida no artigo 273 do Código de Processo Civil é preciso que desde logo esteja presente prova de verossimilhança das alegações formuladas em abono do direito reivindicado, o que inexistente no caso porquanto a matéria de fundo alegada na inicial depende de provas.
2. O que se faz presentes são irregularidades verificadas pela autoridade fiscal que verificou infração legal punível com a pena de perdimento em decorrência da utilização de veículos no transporte de mercadorias importadas irregularmente, nos termos da presunção legal definida no Decreto-Lei nº 37/1966, art. 105; art. 23, *caput* e §1º do Decreto-Lei nº 1.455/76.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012646-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012646-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MANOEL RODRIGUES GOMES FILHO
ADVOGADO : SP058937 SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00164931319934036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA DE AÇÃO ORDINÁRIA - INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS RESCISÓRIAS - SENTENÇA DE

PARCIAL PROCEDÊNCIA TRANSITADA EM JULGADO - CONTROVÉRSIA ACERCA DA DESTINAÇÃO DO DEPÓSITO JUDICIAL - DECISÃO [Tab]QUE INDEFERE PEDIDO DA UNIÃO QUANTO AO AJUSTE DA DIRPF CORRESPONDENTE NOS PRÓPRIOS AUTOS E AUTORIZA O LEVANTAMENTO DO VALOR DEVIDO AO AUTOR E A CONVERSÃO EM RENDA DO SALDO REMANESCENTE - RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO.

1. A União pretendeu exigir do agravado a apresentação da DIRPF 1994 a fim de efetuar nos autos da ação judicial originária o ajuste da declaração do contribuinte, para somente após estimar o valor efetivamente passível de levantamento pelo autor.
2. É de se ter em conta que se apresenta como no mínimo discutível a possibilidade de a Receita Federal proceder ao ajuste de declaração de imposto de renda do contribuinte no âmbito de ação judicial transitada em julgado, posto que tal expediente extravasa o objeto da ação e, pior, instaura indevido incidente judicial próprio de ser dirimido na via administrativa.
3. Vale lembrar que o Fisco dispõe de amplos mecanismos extrajudiciais de fiscalização e arrecadação, sendo inapropriada a pretensão da União de se "aproveitar" da via judicial aberta pelo contribuinte para rever o lançamento de DIRPF. Questionamento a ser agitado na via administrativa.
4. No caso houve parcial procedência do pedido; logo, cabe ao contribuinte o levantamento do montante correspondente às verbas das quais ele se sagrou vencedor; ao Fisco, as demais. A apuração do montante devido a cada uma das partes, segundo a respectiva sucumbência, deve se dar nos autos de origem, o que aparentemente já foi determinado.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015518-54.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.015518-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : PEDRO ALONSO MERIQUE -EPP
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG. : 08005903620128120026 2 Vr BATAGUASSU/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE CONSTATAÇÃO INDEFERIDO. INFORMAÇÕES QUE, NA SINGULARIDADE, PODEM SER OBTIDAS PELA AGRAVANTE SEM A NECESSIDADE DE INTERVENÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo de instrumento pela exequente contra decisão que indeferiu pedido de expedição de mandado de constatação no endereço da antiga sede da empresa executada a fim de identificar CNPJ, CPF de sócios e ramo de atividade da empresa diversa que ocupa o imóvel em questão.
2. Desnecessário, em princípio, a expedição de "mandado de constatação", porque as informações que a exequente almeja podem ser facilmente obtidas sem a necessidade da intervenção do Poder Judiciário já ela tem meios para alcançar tais informações.
3. No caso, sem que a Fazenda Nacional indique qual o empecilho em obter por sua conta as informações que afirma necessitar, é um evidente exagero a pretensão de fazer o Juízo Executivo perscrutar em seu lugar, ainda

mais que já se tem uma certidão nos autos informando que no endereço da empresa executada está localizada outra empresa, indicando inclusive o seu nome.

4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016508-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016508-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
PROCURADOR : SP303455B LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
AGRAVADO(A) : COML/ LOPES SJCAMPOS LTDA -EPP e outros
: ALEXANDRE MONTEIRO SANTOS
: FRANCISCO MANOEL DE MOURA
: JOSE MARIA LOPES
: MARIA DO CARMO LOPES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00015980820114036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINADA A SUBSTITUIÇÃO DE CDA A FIM DE INDICAR CORRETAMENTE O FUNDAMENTO LEGAL DA AUTUAÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO A QUA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A execução fiscal foi aparelhada com Certidão de Dívida Ativa/CDA que não preenche os requisitos exigidos pelo art. 202 do Código Tributário Nacional e art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80. Como bem concluiu a MMª Juíza, a CDA não indica o fundamento jurídico da autuação, apenas remete aos artigos 8º e 9º, da Lei nº 9.933/99, que dispunham à época da infração.
2. Além da referência à Lei nº 9.933/99, a CDA deveria indicar o fundamento da autuação (porque a empresa foi punida), sem o que há cerceamento da defesa do executado em juízo.
3. Assim, foi correta a determinação de substituição da CDA, nos termos do § 8º, do art. 2º da Lei nº 6.830/80.
4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017900-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017900-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : S M V VALVULAS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP281017A ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00091471720124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIDA A NOMEAÇÃO DE BENS OFERECIDOS À PENHORA. RECUSA ANTERIOR DA EXEQUENTE QUANTO AOS BENS DE MESMA NATUREZA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A executada nomeou à penhora um bem que afirma ser de sua propriedade, qual seja, 01 Válvula Borboleta bi-excêntrica tipo "Stean-seal" wafer SW diâm. de 48" classe de pressão 150 lbs, para instalação entre flanges ANSI b 16.5, acionada por atuador pneumático de dupla ação tipo Scotch-Yoke no valor de R\$ 65.000,00.
2. É certo que convém seja ouvido o exequente sobre a aceitação ou não do bem ofertado à penhora, todavia, o Juízo já tinha a experiência de recusa da Fazenda Nacional com a aceitação de bens da natureza daquele que foi ofertado pela devedora.
3. Assim, legitimado o Magistrado para indeferir a pretendida penhora sobre a "Válvula Borboleta bi-excêntrica" dada em garantia pelo devedor, mesmo porque o bem a ser penhorado cauciona o Juízo executivo e na medida em que cabe ao Magistrado velar pela correta solução da lide, é claro que se insere nos poderes judiciais a capacidade de recusar como penhorável um bem que o Juízo entenda inconveniente para o resultado frutífero do processo.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018095-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018095-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : PEDREIRA SANTANA LTDA
ADVOGADO : SP146317 EVANDRO GARCIA e outro
AGRAVADO(A) : Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00113876920134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRETENDIDA TUTELA ANTECIPADA PARA SUSPENDER A

EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO PRÉVIO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A decisão agravada não merece reparo, pois em sede de ação anulatória de crédito tributário, apenas o depósito prévio do valor integral do débito em discussão impede a Fazenda Pública de ajuizar a execução fiscal.

Precedentes do STJ.

2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024299-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024299-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : TRANSPORTADORA NEWTON SIQUEIRA SOPA LTDA e outros
ADVOGADO : SP130281 WANDER DONALDO NUNES
AGRAVADO(A) : MILTON SIQUEIRA SOPA
: MARIA BENEDITA CITEIRA falecido
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38°SSJ>SP
No. ORIG. : 00049255020114036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DE EMPRESA NA QUALIDADE DE SUCESSORA DA EXECUTADA. AUSENTES OS REQUISITOS QUE CARACTERIZAM A SUCESSÃO EMPRESARIAL. ART. 133 DO CTN. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Embora seja fato incontroverso que a Viação Rio Grande Ltda. se estabeleceu no mesmo endereço da empresa executada e que explora ramo semelhante de atividade da empresa executada, não restou configurada a sucessão tributária a teor do artigo 133 do Código Tributário Nacional.

2. Para a caracterização da responsabilidade prevista no artigo 133 do Código Tributário Nacional é mister a **prova** da aquisição do fundo de comércio ou de estabelecimento comercial, industrial ou profissional, a indicar a figura da SUCESSÃO DE ATIVIDADE EMPRESARIAL, coisa distinta da sucessão da empresa (tratada no art. 132 do CTN).

3. É ônus da exequente a demonstração daquela transferência, não se podendo presumir a responsabilidade tributária da ora agravante apenas porque tem seu estabelecimento no mesmo local onde outrora esteve a devedora original.

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029532-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029532-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ROVENA REFEICOES LTDA -ME
ADVOGADO : SP193387 JOÃO VALTER GARCIA ESPERANÇA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00257074320114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL EM FACE DA SÓCIA DA EMPRESA EXECUTADA. NÃO CONFIGURADAS, IN CASU, AS HIPÓTESES DO ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO.

1. No caso dos autos a agravante pretende o redirecionamento da execução fiscal em face da sócia da empresa executada com fundamento na presumida dissolução irregular da empresa que, embora tenha sido localizada no endereço declinado na inicial quando do cumprimento do mandado de citação, bem como do mandado de penhora do faturamento, não foram localizados bens penhoráveis em face das atividades estarem paralisadas há meses.
2. Na excepcionalidade do caso dos autos a mera afirmação de que as atividades da empresa estão paralisadas não é signo de dissolução irregular já que houve a citação da empresa e a penhora do faturamento.
3. Certo é que a paralisação das atividades da empresa não impede a Fazenda Pública de cobrar débitos posteriormente apurados, mas isso não significa que os sócios possam ser responsabilizados pelas dívidas da empresa com base *apenas* na presunção de que não está mais em atividade, quando existem elementos documentais indicativos de que a empresa se localiza no endereço constante do cadastro da JUCESP.
4. Nenhum outro fato foi imputado para caracterizar a responsabilidade de terceiros-sócios, nos moldes do artigo 135 do Código Tributário Nacional (má gestão, inexistência de bens próprios da empresa) valendo ressaltar que o mero inadimplemento não consubstancia infração à lei.
5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00161 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007835-08.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.007835-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 12 Regiao CRTR/MS
ADVOGADO : MS011883 HEVELYN DE SOUZA MARTINS LOPES
APELADO(A) : FRANCISCA DE ALMEIDA CARDOSO
ADVOGADO : MT003284B JOAO MANOEL JUNIOR e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00078350820134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR MANTIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. AGRAVO interposto pelo CONSELHO REGIONAL DOS TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 12ª REGIÃO, contra decisão monocrática proferida por este Relator que **negou provimento aos embargos de declaração**, opostos pelo referido Conselho em face da decisão monocrática proferida por este Relator que negou seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pelo mesmo em face de sentença que concedeu a segurança a fim de determinar que a autoridade impetrada proceda ao registro da impetrante FRANCISCA DE ALMEIDA CARDOSO nos quadros do CRTR/MS-MT-12ª Região.

2. Os argumentos apresentados no agravo não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão vergastada, no sentido da correta aplicação da multa de 1% do valor dado à causa originária, devidamente atualizado, com base no artigo 538, § único do Código de Processo Civil, em razão do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos embargos manejados pelo agravante.

3. Ainda que os embargos de declaração tivessem sido interpostos tão somente com o propósito de questionamento, seria necessário o atendimento aos requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: AgRg no AREsp 625.554/MS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 05/05/2015).

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00162 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010607-41.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.010607-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : PREST AUTO CENTER LTDA -ME
ADVOGADO : ES008887 FLAVIA AQUINO DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00106074120134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. PETIÇÃO COM ASSINATURA DIGITALIZADA. RECURSO INEXISTENTE. AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. É requisito da existência do recurso a assinatura do advogado que o interpôs. A irrisignação recursal sem assinatura do causídico é considerada recurso inexistente, sendo manifestamente inadmissível.

2. Na singularidade, a assinatura lançada na peça de interposição do agravo não é original, de próprio punho, mas sim digitalizada, mera imagem despida de qualquer certificado de identificação inequívoca do signatário.

3. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00163 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008538-27.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.008538-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : SP234853 RHAYSSA CASTRO SANCHES RODRIGUES
APELADO(A) : ARLEN BATISTA ANDRANDE
ADVOGADO : DF036340 VINICIUS MAGALHAES MANSUR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00085382720134036100 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO IRREGULAR. PENA DE PERDIMENTO. EXCESSO DE BAGAGEM. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CONSUMO OU USO PESSOAL. APELOS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. A bagagem do impetrante foi selecionada pela fiscalização aduaneira para conferência, momento em que foi detectada a presença de grande quantidade de peças de vestuário (146 peças novas de diversas marcas e tamanhos), o que ensejou a retenção dos bens relacionados no Termo de Retenção nº 000700/2013.
2. De plano verifica-se de forma evidente, que o caso sob análise não se enquadra na hipótese de isenção de imposto aos bens de uso ou consumo pessoal, insculpida no artigo 157 do Decreto nº 7.213/10 e na Instrução Normativa nº 1.059/2010.
3. A quantidade e natureza dos bens apreendidos autorizam, nos termos do artigo 2º, II, da Instrução Normativa RFB nº 1.059/2010, presumir que eles seriam direcionados à venda, e não, como quer fazer crer o impetrante, ao seu uso próprio e/ou de familiares e, uma vez presumida a importação para fins comerciais, caberia ao impetrante desincumbir-se do ônus da prova em contrário, que, não realizada a contento, dá ensejo à denegação da ordem rogada.
4. Apelos e remessa oficial providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento às apelações da União Federal e do Ministério Público Federal e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00164 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009500-50.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009500-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : MELITTA DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP152232 MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00095005020134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGÊNCIA DE ENTREGA DA DIRF. EMPRESA INCORPORADA PELA IMPETRANTE. BAIXA DO CNPJ. AGRAVO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO UNIPESSOAL DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA *PER RELATIONEM*.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.
2. A baixa de inscrição no CNPJ ocorreu em 01/03/2006, mesma data indicada no cartão de CNPJ para a "situação cadastral baixada", bem como consta que a incorporação foi devidamente registrada na Jucesp.
3. A impetrante demonstrou estar desobrigada da apresentação da DIRF 2008 da empresa incorporada por ela, nos termos do § 3º do artigo 25 da IN RFB nº 1183/11. O mencionado dispositivo é repetição do disposto no § 8º do artigo 28 da IN nº 568/2005, vigente à época em que ocorreu a extinção do CNPJ da pessoa jurídica incorporada.
4. Não sendo obrigada à apresentação de declarações, após o ano de 2006, a pendência constante na Receita Federal, consistente em "ausência de declarações - DIRF (ano retenção) 2008" deve ser cancelada.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00165 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015615-87.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.015615-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : MARINA DE MOURA

ADVOGADO : SP232472 JOSÉ LUIZ PASSOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00156158720134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RENOVAÇÃO DE PASSAPORTE NEGADA. AUSÊNCIA DE QUITAÇÃO ELEITORAL EM RAZÃO DE CONDENAÇÃO CRIMINAL. COMPROVANTE. DESNECESSIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Preceitua o artigo 7º, § 1º, V, da Lei nº 4.737/1965 (Código Eleitoral) e o artigo 20, IV, do Decreto nº 5.978/2006, que é necessária a apresentação de comprovante de quitação eleitoral para obtenção de passaporte.
2. No caso, a impetrante encontra-se com os direitos políticos suspensos em decorrência de condenação criminal, nos termos do artigo 15, inciso III, da Constituição Federal, o que torna inexigível a certidão de quitação eleitoral para fins de renovação de passaporte, simplesmente porque inexistente, no período de suspensão, qualquer obrigação a ser quitada e atestada pela Justiça Eleitoral.
3. A certidão expedida pela 332ª Zona Eleitoral de Osasco/SP, atestando a suspensão dos direitos políticos da impetrante, em virtude de condenação criminal, é prova suficiente da inexistência de quaisquer obrigações eleitorais pendentes.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00166 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020485-78.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.020485-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : ROBERTA FABIANO MACIEL
ADVOGADO : SP159253 HENRIQUE SHIMABUKURO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00204857820134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APREENSÃO DE VEÍCULO ADQUIRIDO EM ESTABELECIMENTO INTERNO. IMPORTAÇÃO IRREGULAR. PRESUNÇÃO DE BOA FÉ. PERDIMENTO DO BEM. ILEGALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO, MANTENDO-SE DECISÃO UNIPessoal DO RELATOR QUE ADOTOU A TÉCNICA *PER RELATIONEM*.

1. É válida a decisão unipessoal de relator, tomada com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, que adotou a técnica *per relationem* amplamente utilizada nas Cortes Superiores.
2. Diante da boa-fé expressa nas condutas praticadas pela impetrante para a aquisição e regularização documental do veículo adquirido, a apreensão de tal bem pela Inspeção da Receita Federal afasta-se da razoabilidade necessária à prática de atos e aplicação de sanções administrativas, o que a torna ilegal.

3. A impetrante é a terceira proprietária do veículo em questão, adquiriu-o no mercado interno somente em novembro de 2010, anos após a data provável de sua introdução em território nacional, já que o veículo fora fabricado em 2007.
4. A impetrante não teve qualquer participação na referida operação de importação do veículo estrangeiro e, quando de sua aquisição, não encontrou qualquer óbice à efetivação da respectiva transferência e vistoria no órgão estadual de trânsito (DETRAN), fatores estes que contribuíram para o afastamento de qualquer suspeita sobre a regularidade do bem e denotam a boa-fé desta, que não pode vir a ser penalizada por eventuais fraudes ou irregularidades apuradas no momento da importação.
5. Precedentes do STJ e desta Corte.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00167 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020804-46.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.020804-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
INTERESSADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOSE JOAQUIM LAGES FRANCA
ADVOGADO : SP137235 CELSO PASSOS e outro
No. ORIG. : 00208044620134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso.
2. É incabível a oposição de embargos declaratórios (ainda mais com efeitos infringentes) para (a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso o pedido, quando as partes apenas pretendem *"o rejulgamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão"*; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários", sem que seja apontado vício concreto de obscuridade, omissão ou contradição no julgado; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Não há a alegada afronta ao artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil porque o v. acórdão foi suficientemente claro quanto aos fundamentos adotados para o improvido do recurso.
4. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
5. Não se alegue ser obrigatória a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado, sob a justificativa de prequestionamento. Se a questão foi abordada na apreciação do recurso, despidiend a referência expressa a preceito normativo, porquanto configurado o prequestionamento implícito.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00168 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021271-25.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.021271-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE LORENA SP
ADVOGADO : SP192884 EDERSON GEREMIAS PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00212712520134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Na singularidade a observação da Lei nº 13.021/2014 apenas se impõe se os fatos e a fiscalização do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo que resultou em auto de infração, deram-se após a sua entrada em vigência, não sendo o caso dos autos, haja vista que os autos de infração foram lavrados em 18/09/2013.

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00169 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021594-30.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.021594-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : MARCELO SZYFLINGER
ADVOGADO : SP200613 FLÁVIA CICCOTTI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00215943020134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RENOVAÇÃO DE PASSAPORTE NEGADA. AUSÊNCIA DE QUITAÇÃO ELEITORAL EM RAZÃO DE CONDENAÇÃO CRIMINAL. COMPROVANTE. DESNECESSIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Preceitua o artigo 7º, § 1º, V, da Lei nº 4.737/1965 (Código Eleitoral) e o artigo 20, IV, do Decreto nº 5.978/2006, que é necessária a apresentação de comprovante de quitação eleitoral para obtenção de passaporte.
2. No caso, o impetrante encontra-se com os direitos políticos suspensos em decorrência de condenação criminal, nos termos do artigo 15, inciso III, da Constituição Federal, o que torna inexigível a certidão de quitação eleitoral para fins de renovação de passaporte, simplesmente porque inexistente, no período de suspensão, qualquer obrigação a ser quitada e atestada pela Justiça Eleitoral.
3. A certidão expedida pela 2ª Zona Eleitoral de São Paulo/SP, atestando a suspensão dos direitos políticos do impetrante, em virtude de condenação criminal, é prova suficiente da inexistência de quaisquer obrigações eleitorais pendentes.
4. Na singularidade do caso, não houve declaração de inconstitucionalidade dos artigos 5º e 7º do Código Eleitoral, tampouco o afastamento destes, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie, não podendo se falar em violação à cláusula de reserva de plenário prevista no artigo 97 da Constituição Federal e muito menos à Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00170 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023348-07.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.023348-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : UNIFI DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00233480720134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL -
IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS
FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.**

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00171 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023645-14.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.023645-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : INBRANDS S/A e outro(a)
: TOMMY HILFIGER DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP330609A EDUARDO MUHLENBERG STOCCO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00236451420134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL -**

IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00172 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000797-24.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000797-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ROGERIO FERRAZ DE CAMARGO
ADVOGADO : SP068341 ANTONIO BRANISSO SOBRINHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00007972420134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO DE APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS. ART. 64 DA LEI Nº 9.532/97. DEMONSTRAÇÃO DE INSUBSISTÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. CANCELAMENTO DA MEDIDA. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Para que o arrolamento de bens de que trata o artigo 64 da Lei nº 9.532/97 seja imposto ao contribuinte, dois requisitos são necessários: 1) o valor dos créditos tributários deve superar 30% do patrimônio conhecido do contribuinte; e 2) a soma desses créditos deve ser superior a R\$ 500.000,00 - atualmente, superior a R\$ 2.000.000,00, por força da alteração promovida pelo Decreto n.º 7.573/2011.

2. Na singularidade, restou demonstrado que os débitos existentes em nome do impetrante somam R\$ 2.374.828,58, valor que, muito embora ultrapasse os R\$ 2.000.000,00, não supera 30% do seu patrimônio conhecido, que atualmente perfaz R\$ 14.594.009,75.

3. Assim, à vista do não preenchimento de um dos requisitos exigidos para a imposição do arrolamento de bens e direitos, de rigor o cancelamento da medida administrativa no caso.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00173 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005836-02.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.005836-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : LEILA RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP108453 ARLEI RODRIGUES e outro(a)
LITISCONSORTE PASSIVO : VINICIUS ROGGERIO DA ROCHA
ADVOGADO : SP081371 GLAUCE MARIA LEMOS ROGGERIO
LITISCONSORTE PASSIVO : JOSE LUIZ ZANON ZOTIN e outros(as)
: LORETO PIZZUTI
: RENE FRANCISCO BOSCHI GONCALVES
: TIAGO BARBOSA DE ARAUJO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00058360220134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR MANTIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. AGRAVO interposto pela UNIÃO FEDERAL, contra decisão monocrática proferida por este Relator que **negou seguimento à apelação e à remessa oficial**, sendo que a apelação foi interposta pela UNIÃO em face de sentença que **concedeu a segurança** confirmando a medida liminar, para *"anular o ato que desclassificou a impetrante LEILA RIBEIRO DOS SANTOS do concurso, homologando sua participação nas fases que se seguiram, e tendo se classificado em primeiro lugar, garantir a efetivação de sua posse e exercício no cargo de Pesquisador Assistente de Pesquisa - Aerodinâmica e Combustão"*.

2. Diante da ausência de especificação no Edital sobre o que seriam "componentes da prova", a única interpretação compatível com os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e finalidade, é aquela adotada pelo magistrado sentenciante, no sentido de que a prova objetiva possui 2 componentes, quais sejam, "conhecimentos comuns" e "conhecimentos específicos", sendo que a disciplina legislação é parte integrante do componente "conhecimentos comuns", de maneira que o fato da impetrante ter "zerado" na aludida disciplina não autoriza a sua desclassificação no certame.

3. A redação do item 1.3 do referido edital, padece de ambiguidade insanável, que não pode ser interpretada em

desfavor da impetrante. O edital de concurso obrigatoriamente deve ser redigido de forma clara, precisa e completa, não podendo dar margem para interpretações divergentes, sob pena de violar o princípio da segurança jurídica. Precedentes das Cortes Federais.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00174 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010794-25.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.010794-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : MARCIA BREGAGNOLO RIBEIRO
ADVOGADO : SP250494 MARIVALDO DE SOUZA SOARES e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00107942520134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA E TRIBUTÁRIO. WRIT QUE INVESTE CONTRA ARROLAMENTO DE BENS EFETUADO PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 64, DA LEI 9.532/97: CONSTITUCIONALIDADE DA MEDIDA. SITUAÇÕES DE FATO ALEGADAS PELA IMPETRANTE, EX-MULHER DE CORRESPONSÁVEL POR INFRAÇÕES FISCAIS, QUE NÃO PODEM SER RESOLVIDAS NO CENÁRIO ESTREITO DO MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL PROVIDA, PARA DENEGAR A IMPETRAÇÃO.

1. Remessa oficial relativa de sentença que **concedeu a segurança** impetrada por *Márcia Bregagnolo Ribeiro* contra ato praticado pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas, objetivando a suspensão dos efeitos do Termo de Arrolamento de Bens e Direitos, processo nº 10830.726.888/2012-37, lavrado contra seu ex-cônjuge. Relatou a impetrante que foi casada com Luiz Antonio Monte Ribeiro, de 15.07.1977 a 19.07.2008, e que teria sido lavrado um termo de arrolamento sobre seus bens e os de seu ex-cônjuge, como garantia de débitos de impostos e contribuições apurados em face da empresa *Gasforte Combustíveis e Derivados Ltda.*, da qual seu ex-cônjuge teria participado como sócio no período de 06.08.2007 a 17.01.2008.
2. A providência cautelar do arrolamento de bens previsto na Lei nº 9.532/97 não padece de qualquer inconstitucionalidade, e é medida que não obsta a comercialização de bens, busca apenas evitar que contribuintes em débito com o Fisco se desfaçam de seu patrimônio sem o conhecimento do credor, o que poderia prejudicar uma eventual futura ação fiscal.
3. Os débitos imputados à empresa da qual o ex-cônjuge da impetrante foi sócio, referem-se, ainda que em parte, **ao período em que ele compunha a sociedade e era ainda casado com a impetrante.**
4. Não será em mandado de segurança, onde o espaço probatório é restrito a prova documental pré-constituída, que se vai reconhecer a ausência de relacionamento entre a impetrante e seu ex-marido, a fim de exonerar do arrolamento cautelar alguns bens que a ela caberiam, ainda mais considerando que o endereço da impetrante, conhecido nos autos, é **o mesmo** de seu ex-cônjuge. Da mesma forma não há como definir, em sede de *mandamus*, que a impetrante não usufruiu qualquer benefício durante a constância do matrimônio, das atividades ilícitas cuja corresponsabilidade é atribuída ao ex-marido, e tampouco se pode afirmar com rigor que o arrolamento é indevido porque os bens foram adquiridos em período ulterior à separação.
5. Remessa oficial provida para denegar a segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à remessa oficial para denegar a segurança**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00175 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015036-27.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.015036-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS CONFIANCE LTDA
ADVOGADO : SP158418 NELSON DE ARRUDA NORONHA GUSTAVO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00150362720134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS - ART. 64 DA LEI Nº 9.532/1997. SUBSTITUIÇÃO DOS BENS ARROLADOS: POSSIBILIDADE. PREVISÃO NA IN RFB Nº 1.171/2011, VIGENTE À ÉPOCA. RENOVAÇÃO DE FROTA. BENS OFERECIDOS EM SUBSTITUIÇÃO MAIS NOVOS E EM VALOR SUPERIOR ÀQUELES ARROLADOS. INTERESSE PÚBLICO PRESERVADO. INSUFICIÊNCIA DO MONTANTE ARROLADO NÃO É IMPEDITIVO À SUBSTITUIÇÃO, CONSECUTÓRIO LÓGICO DO DIREITO DE ALIENAÇÃO DOS BENS. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

1. Discute-se nos autos a possibilidade de o impetrante promover, no caso concreto, a substituição dos bens (veículos) arrolados nos termos do artigo 64 da Lei nº 9.532/1997.
2. A fim de renovar a frota, por conta da deterioração e da perda de valor dos automóveis, o impetrante buscou juntou à autoridade impetrada a liberação dos bens, oferecendo outros, de maior valor, em substituição, o que lhe foi negado ao argumento de que a soma dos créditos tributários sob sua responsabilidade é superior ao que foi objeto de arrolamento, e, desta forma, carece de complementação. Tal negativa, contudo, não se mostra razoável.
3. A possibilidade de substituição dos bens arrolados encontrava previsão, à época dos fatos, na Instrução Normativa RFB nº 1.171/2011. Atualmente, consta da Instrução Normativa RFB nº 1.565/2015 e do parágrafo 12 do artigo 64 da Lei nº 9.532/1997, incluído pela Lei nº 13.043/2014.
4. Primeiramente, há que se considerar que os bens oferecidos em substituição são mais novos e em valor superior àqueles até então arrolados. Isso significa que o interesse público - ou seja, a garantia do crédito tributário - está preservado, inclusive de maneira mais satisfatória que anteriormente.
5. Outrossim, ainda que o montante arrolado não seja suficiente para garantir todo o débito tributário, subsiste o direito do contribuinte de dispor dos referidos bens, tendo em vista que o arrolamento fiscal não torna o bem arrolado indisponível. Consequentemente, também remanesce o direito de o contribuinte promover a substituição dos referidos bens. Se a administração tributária não pode impedir a alienação dos bens arrolados, com muito mais razão também não poderá proibir que a sua substituição.
6. Além disso, cumpre observar que a situação dos autos é distinta da hipótese em que o Fisco, tendo conhecimento da existência de novos bens em nome do contribuinte e diante da insuficiência da garantia então prestada, procede à complementação do arrolamento. Aqui, não houve propriamente a ampliação do patrimônio conhecido do impetrante, mas mera renovação de frota, o que implica na venda dos veículos antigos.
7. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00176 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003138-05.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.003138-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : HEITOR DE MELLO DIAS GONZAGA
ADVOGADO : SP258735 HEITOR DE MELLO DIAS GONZAGA e outro(a)
No. ORIG. : 00031380520134036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS DO SUJEITO PASSIVO. NOVO LIMITE. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O arrolamento de bens de que trata a Lei nº 9.532/97 é um expediente *facilitador* da Administração para localização de bens que futuramente poderão garantir os créditos tributários já constituídos, caso o contribuinte não honre esses compromissos fiscais.
2. O expediente previsto no artigo 64 da Lei nº 9.532/97 inegavelmente prevê mais um privilégio do credor público do que causa algum transtorno ao contribuinte. Não limita o patrimônio do contribuinte "sem o devido processo legal", pois não promove a inversão de bens e ostenta natureza protetiva dos interesses públicos, já que só pode ocorrer quando a soma dos débitos tributários exceder 30% (trinta por cento) do patrimônio do contribuinte e, simultaneamente, for superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).
3. Este último requisito foi alterado pelo artigo 1º do Decreto nº 7.573/2011. A partir de então, somente débitos tributários superiores a R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais) passaram a ensejar o arrolamento administrativo.
4. Esta Corte Regional já decidiu que o novo valor mínimo estabelecido pelo referido Decreto (R\$ 2.000.000,00) é aplicado aos arrolamentos efetuados sob a égide da legislação anterior.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00177 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004355-53.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.004355-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : TNL COM/ E EQUIPAMENTOS PARA COSTURA LTDA
ADVOGADO : SP163549 ALEXANDRE GAIOFATO DE SOUZA e outro
: SP207623 RONALDO PAVANELLI GALVÃO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00043555320134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - POSSIBILIDADE - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Estando o recurso em manifesto confronto com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, cabível o julgamento por decisão monocrática nos termos do artigo 557 do Código do Processo Civil.
2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. A Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo ressalvou seu ponto de vista pessoal.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00178 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000413-38.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.000413-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CLAUDIO APARECIDO JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP272888 GIOVANNI FRASNELLI GIANOTTO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª Ssj> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004133820134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. MULTA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O afastamento da incidência do imposto de renda sobre o montante recebido acumuladamente a título de parcelas atrasadas de benefício previdenciário não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência da Corte Especial do STJ; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.
2. A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos (STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10).
3. No que se refere à multa (e seus consectários legais) pelo descumprimento da obrigação acessória entende o Superior Tribunal de Justiça ser ela indevida quando não há por parte do contribuinte intenção deliberada de omitir os valores devidos a título de imposto de renda ou de não recolhê-los.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00179 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001776-60.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001776-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROPOLIS SP
ADVOGADO : SP259210 MARCO ANTONIO MAGALHÃES DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG. : 00017766020134036143 1 V_r LIMEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao

aperfeiçoamento do julgado.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Quanto à alegação da natureza da atividade desenvolvida pela RFFSA e a decorrente impossibilidade de tributação dos bens públicos, esta não prospera, pois a RFFSA era sociedade de economia mista, pessoa jurídica de direito privado, sujeita às regras do direito privado, nos termos do artigo 173, § 1º, II, da Constituição Federal, e em tal condição é que a execução fiscal foi e deve ser processada, não sendo relevante a condição da sucessora, se o objeto executado é o tributo devido, antes da sucessão, pela RFFSA, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia (RE 559.176).

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00180 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026450-82.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.026450-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : HOLLYCAP PRODUCAO E COM/ DE ACESSORIOS PARA VEICULO
ADVOGADO : SP188905 CARLA ANDREIA ALCANTARA COELHO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00264508220134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da Certidão de Dívida Ativa a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

2. A embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o "onus probandi", consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado.

3. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da aplicação da taxa SELIC a partir da sua instituição nos moldes estabelecidos pela Lei 9.250/95 no cálculo do valor da dívida ativa da União e suas autarquias.

4. A legalidade da cobrança do encargo previsto no artigo 1º do Decreto-lei nº 1.025/69 já foi confirmada pela jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça.

5. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o recurso da ora agravante foi manejado contra o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça.
6. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00181 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056197-77.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.056197-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO : SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SEBASTIAO CESAR GUIMARAES
No. ORIG. : 00561977720134036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PROVIMENTO PARCIAL PARA SANAR A OMISSÃO E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL PARA PROSEGUIR A EXECUÇÃO FISCAL EM RELAÇÃO ÀS ANUIDADES. ARTIGO 8º DA LEI 12.514/11. VALOR COBRADO SUPERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO.

1. A teor do que dispõe o artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. O artigo 8º estabelece: "Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".
3. O objeto da execução fiscal versa a cobrança de três anuidades.
4. Adotando como parâmetro a anuidade fixada para o ano de 2013 (R\$ 456,00 x 4 = R\$ 1.824,00 - fls.44/46) vemos que o valor executado (R\$ 1.877,14 - fls. 14, 16/17), com os consectários, supera o mínimo legal.
5. Recurso conhecido e provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, imposto efeito infringente, **dar parcial provimento aos embargos de declaração tão somente para sanar a omissão e, por conseguinte, dar parcial provimento ao agravo legal para prosseguir a execução fiscal quanto às anuidades**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

2014.03.00.000084-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : APARECIDO DONIZETE GALZETA
ADVOGADO : SP296572 THIAGO BRUNELLI FERRAREZI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00066036220134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTESTO DE CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA, COM BASE NO PERMISSIVO VEICULADO PELA LEI Nº 12.767/12. RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO, MANTENDO-SE A SUSTAÇÃO DO PROTESTO.

1. Foi publicada no dia 28 de dezembro de 2012 a Lei nº 12.767/12 que, entre outras providências, alterou a Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997, para aduzir no elenco dos títulos sujeitos a protesto em Cartório, as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas; a medida é contestada, pois além de a Fazenda Pública dispor de prerrogativas para a cobrança de seus créditos, das que não dispõe o credor cambiário, é certo que a providência pode ter um cunho de constrição indesejável eis que uma vez protestada a CDA o contribuinte terá seu nome inscrito nos cadastros privados de "proteção" ao crédito.

2. O protesto da CDA não é necessário, pois: (1) o prazo para pagamento da obrigação tributária é aquele previsto na lei, e em atos normativos expedidos pelo Fisco quando autorizado pela norma legal a marcá-lo, de modo que a mora do contribuinte resta configurada imediatamente após tal prazo (*dies interpellat pro homine*); (2) a existência da dívida tributária não necessita ser conhecida por terceiros, além do que todo aquele que ao contratar com outrem deseja conhecer a situação do contratado perante o Fisco, poderá solicitar a apresentação de certidão de regularidade fiscal de pessoas físicas ou jurídicas; e (3) o CTN somente admite o protesto, ainda assim sob a *forma judicial* do artigo 867 e ss do CPC, como meio para *interromper a prescrição* da ação de Execução Fiscal (artigo 174, parágrafo único, inciso II).

3. É conhecido o posicionamento das Cortes Superiores em não tolerar meios coercitivos - notadamente os vexatórios - para o Fisco obter a satisfação de seus créditos.

4. No caso do protesto de CDA pode-se vislumbrar pelo menos a *falta de proporcionalidade e razoabilidade* da providência, justo porque a execução da dívida fiscal prescinde dessa providência - que seria um *plus* absolutamente desnecessário - já que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza e o vencimento da dívida está insito na inscrição do débito. Ademais, a Lei nº 6.830/80 assegura ao exequente fiscal prerrogativas desconhecidas para o exequente comum, donde emerge a clara desnecessidade da medida.

5. Para a Fazenda Pública a sustação do protesto não causa maior prejuízo, porquanto *poderá executar a CDA de pronto*, bastando inscrevê-la em dívida ativa; noutro dizer: o Poder Público continua a não necessitar do protesto para exigir em juízo seu crédito. Mas o devedor, *incontinenti*, sofrerá conseqüências objetivas (cadastro de inadimplentes) tão logo o protesto seja feito, sem possibilidade de contrariar a dívida.

6. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo que lhe dava provimento. O Juiz Federal Convocado Renato Barth ressaltou seu ponto de vista pessoal.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00183 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000398-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000398-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : OUREM AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : SP103410 MIGUEL FRANCISCO DE OLIVEIRA FLORA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP
No. ORIG. : 00030414020078260483 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - REJEIÇÃO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DA COISA JULGADA E DE REDISCUSSÃO DE MATÉRIA PRECLUSA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Na fase de cumprimento de sentença onde a União objetiva a cobrança de honorários advocatícios constante da decisão definitiva, a executada alegou a inexigibilidade do título executivo ao argumento de que a quitação do débito cobrado na execução deu-se por força das disposições da Lei nº 11.941/2009, restando extinto o direito da exequente ao recebimento de honorários de sucumbência.
2. Em última análise a agravante/excipiente pretende alterar decisão transitada em julgado e, assim, rediscutir a matéria preclusa, pretensão essa que não encontra amparo legal.
3. A parte interessada não manejou a tempo e modo recurso em face da decisão que julgou prejudicada a apelação, restando, por conseguinte, mantida em todos os seus termos a sentença que rejeitou os embargos à execução fiscal e impôs honorários de sucumbência.
4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00184 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000651-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000651-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : FRANCO RIBEIRO CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : GO025024 PEDRO PAULO A V VELASCO REMMIGIO e outro
AGRAVADO(A) : INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO CIENCIA E TECNOLOGIA DO ESTADO DE SAO PAULO
PARTE RÉ : RTA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003232820144036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - PEDIDO LIMINAR PARA SUSPENSÃO DE CERTAME LICITATÓRIO - NÃO ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO EDITAL QUANTO À APRESENTAÇÃO DA PROPOSTA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Ao que se deduz do instrumento, especialmente da análise das propostas referente à Concorrência nº 26/2013, realizada para a contratação de empresa especializada para a construção do Campus Campinas do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo, a agravante foi desclassificada do processo licitatório por não apresentar a Composição Analítica de Preços Unitários na proposta comercial conforme consta do item 9.2 do Edital.
2. A Ata de Abertura dos Envelopes de Proposta dá conta de que a agravante não apresentou na forma impressa a Composição Analítica de Preços Unitários, e sim por meio de mídia eletrônica.
3. Embora o edital não diga em termos expressos, a Composição Analítica de Preços Unitários integra a proposta e não faz nenhum sentido a distinção que o agravante faz entre a proposta e a planilha de preços. As mesmas exigências formais feitas para o documento intitulado proposta devem ser estendidas aos seus anexos.
4. O licitante não pode jamais ter a pretensão de apresentar documentos exigidos no certame da forma que mais lhe convier, ou do jeito que lhe interessa. A licitação é processo administrativo formal, vinculado ao edital; o concorrente é que deve aderir aos meios de apresentação de documentos, e não a Administração Pública sujeitar-se ao bel prazer do licitante.
5. No presente caso, a violação ao princípio da isonomia parece ser exatamente inverso, ao contrário do que defende a impetrante. Com efeito, a apresentação da Composição Analítica de Preços Unitários, na forma impressa, é exigência imposta a todos os interessados em participar do certame. A dispensa em favor da impetrante, além de envolver o afastamento de regra editalícia, é que implicaria em ofensa ao princípio da isonomia, pois classificaria candidato que não cumpriu todas as exigências do edital em detrimento daquele que cumpriu.
6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001732-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001732-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : AUSTACLINICAS ASSISTENCIA MEDICA E HOSPITALAR LTDA
ADVOGADO : SP067699 MILTON JOSE FERREIRA DE MELLO e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00084611220134036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA COBRANÇA DE DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. DEPÓSITO JUDICIAL DO MONTANTE QUESTIONADO. CONTRACAUTELA. RECURSO PROVIDO.

1. O débito questionado na ação anulatória não ostenta natureza tributária, embora configure receita pública. Assim sendo, não verifico a possibilidade da aplicação de normas do Código Tributário Nacional em favor do agravante; assim, o artigo 151 em princípio não pode ser invocado para suspender a exigibilidade do débito em

questão.

2. A Súmula nº 112 do Superior Tribunal de Justiça, originada em face de *matéria tributária*, é inaplicável no caso. Todavia, remanesce a possibilidade de realização do depósito como contracautela já que o devedor sustenta um pleito de natureza protetiva, acautelatória (§ 7º do artigo 273 do CPC) enquanto discute a dívida.

3. O que se tem é que o depósito aparentemente cobriu o valor da dívida discutida nos autos, com acréscimos legais, já que a empresa afirma que o valor depositado achava-se atualizado até aquela ocasião (dezembro de 2013).

4. Há que se destacar, por fim, que o objeto da ação é perfeitamente individualizado, sendo irrelevante para o desfecho da controvérsia aqui noticiada a eventual existência de outros débitos.

5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00186 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004573-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004573-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CAFES FINOS DA SERRA COM/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP012503 WLADIMIR VALLER
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRA NEGRA SP
No. ORIG. : 95.00.00020-4 1 Vr SERRA NEGRA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ALEGAÇÃO DE NULIDADE POR FALTA DE INTIMAÇÃO DE PENHORA OCORRIDA HÁ MAIS DE QUINZE ANOS - PRECLUSÃO - MANIFESTAÇÃO QUE DEVERIA OCORRER NA PRIMEIRA OPORTUNIDADE DA PARTE SE MANIFESTAR NOS AUTOS - RECURSO IMPROVIDO.

1. Rejeitada preliminar de nulidade da interlocutória agravada por suposta ausência de motivação. Os

fundamentos adotados foram suficientes para a solução da controvérsia, estando presentes as razões de decidir.

2. Após a nomeação da depositária do bem imóvel penhorado, a empresa executada representada pela própria depositária peticionou nos autos da execução ao menos por duas oportunidades ainda no decorrer do ano de 1999, nada arguindo a respeito da alegada nulidade por falta de intimação da penhora. Consta ainda que a empresa interpôs até mesmo agravo de instrumento contra decisão que indeferiu pedido de redução de penhora.

3. A parte interessada não arguiu qualquer nulidade na primeira oportunidade em que se manifestara nos autos.

Logo, encontra-se preclusa a discussão a respeito de eventual ausência de formalidade referente a ato processual praticado há mais de quinze anos.

4. Preliminar de nulidade rejeitada. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005246-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005246-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ENDOTERMA INSTALACOES TERMICAS LTDA e outro
ADVOGADO : SP041213 VAGNER ANTONIO COSENZA e outro
AGRAVADO(A) : EDUARDO RIBEIRO DE OLIVEIRA CUSTODIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00222640719994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE 30% DO FATURAMENTO DA EMPRESA EXECUTADA - AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE MUDANÇA DA SITUAÇÃO DA EXECUTADA - MANUTENÇÃO DA DECISÃO A QUA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A execução fiscal de origem foi proposta em 18/03/99 (fl. 12) para cobrança de dívida tributária em face da empresa ENDOTERMA INSTALAÇÕES TÉRMICAS LTDA.
2. A União atravessou petição de fl. 162, requerendo a penhora sobre 30% do faturamento mensal da empresa executada, o que foi indeferido tendo em conta a certidão do Oficial de Justiça de fl. 69, segundo a qual não se procedeu a substituição da penhora uma vez que os bens encontrados eram de baixa probabilidade de arrematação, além de não penhorar 5% do faturamento da executada em virtude da informação de que a mesma não está mais operando, portanto, não vem apresentando faturamento.
3. Embora seja perfeitamente possível a penhora sobre o faturamento da executada, no caso concreto não consta dos autos qualquer indício de mudança na situação da executada.
4. Assim, verificada a impossibilidade de penhora sobre 5% do faturamento da empresa pelo Oficial de Justiça e não havendo fatos novos capazes de infirmar tal certidão, a r. decisão deve ser mantida.
5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00188 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008876-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008876-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SOCIEDADE MATONENSE DE BENEMERENCIA
ADVOGADO : SP095941 PAULO AUGUSTO BERNARDI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRETENDIDA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO ORDINÁRIA PARA AFASTAR A EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS EM VIRTUDE DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA PREVISTA NO ARTIGO 195, §7º DA CONSTITUIÇÃO - NÃO COMPROVADA A CONDIÇÃO DE ENTIDADE ASSISTENCIAL - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A r. decisão agravada entendeu ser inequívoco o fato de a contribuição ao PIS ter natureza de contribuição social, pelo que a concessão da tutela para reconhecimento da imunidade (art. 195, § 7º, CF) dependeria somente do preenchimento dos requisitos legais para tanto.
2. O plenário do STF já decidiu pela aplicabilidade da *imunidade tributária* para entidades beneficentes de assistência social, sem fins lucrativos, à contribuição ao PIS (**RE 636.941**, LUIZ FUX, STF).
3. A autora juntou Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS emitido pelo Ministério da Saúde com validade entre 01/01/2010 e 31/12/2012 e protocolizou pedido de *renovação* em 28/06/2012, que estava pendente de análise em 01/11/2013. Entretanto, a agravante busca o reconhecimento da imunidade ao PIS na condição de entidade de *assistência social* (tanto assim que invoca a decisão do STF no **RE 636.941**).
4. A leitura do estatuto associativo mostra que não se cuida propriamente de entidade dedicada a assistência social conforme os rigores da Lei nº 8.742/93, mas sim de uma entidade que é mantenedora de um **hospital privado**.
5. Não há, no instrumento, prova de qualquer pessoa atendida na forma do preconizado pela Lei nº 8.742/93, nem tampouco prova alguma dos demais requisitos previstos na legislação acima citada.
6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00189 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009641-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009641-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ALLARD CONSULTORIA EM TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : SP076944 RONALDO CORREA MARTINS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155907420134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO. ARTIGO 835 DO CPC. EMPRESA SEDIADA NO EXTERIOR, REPRESENTADA NO BRASIL POR PROCURADOR. RECURSO IMPROVIDO.

1. Embora a agravante afirme que segue domiciliada no endereço constante dos cadastros oficiais, há nos autos documento que possui fê pública que dá conta da ausência de bens da firma no local diligenciado, não possuindo endereço no Brasil, mas sim nos Estados Unidos.
2. As sócias proprietárias da autora são empresas sediadas no exterior, sendo as mesmas, bem como a autora, representadas no Brasil por procurador, tal como contou da decisão agravada e sequer foi contestado pela agravante.
3. Diante disso mostra-se adequada e suficiente a fundamentação adotada na interlocutória agravada que entendeu

pela necessidade de prestação de caução na forma do art. 835 do CPC.

4. Tal exigência justifica-se pela evidente excepcionalidade da situação prevista no texto de lei, tudo a fim de preservar a efetividade do processo em caso de sucumbência do requerente, descabendo assim a invocação de princípios constitucionais para possibilitar a empresa sem base física no Brasil litigar sem lastro para suportar encargos de eventual condenação em caso de improvimento da demanda.

5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00190 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015542-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015542-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : FIRST S/A
ADVOGADO : SP169029 HUGO FUNARO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00191020220124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE RECEBEU O APELO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO. ART. 520, VII, DO CPC. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA EM SENTENÇA. POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil, determina expressamente que o recurso de apelação interposto em face da sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela seja recebido em seu efeito meramente devolutivo. E o Superior Tribunal de Justiça consolidou o mesmo entendimento para os casos em que a tutela for concedida apenas na sentença.

2. Na análise possível no âmbito de cognição possível no agravo de instrumento não se verifica relevância suficiente na minuta para reformar a decisão agravada, não sendo cabível neste momento processual incursionar profundamente acerca dos fundamentos adotados pelo d. juízo a quo, já que esta discussão é própria do recurso de apelação.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00191 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016491-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016491-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : AMBEV S/A
ADVOGADO : SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR : SP106666B WANIA MARIA ALVES DE BRITO e outro
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00226916520134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL AO INCRA: CONSTITUCIONALIDADE - NÃO INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS PAGAS A TÍTULO DE AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-CRECHE E AVISO PRÉVIO INDENIZADO - RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO.

1. O entendimento favorável às empresas solidificou-se no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no tocante a não incidência de contribuição sobre *auxílio-doença* (ou enfermidade) até o 15º dia de afastamento (AgRg nos EDcl no REsp 1025839/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 01/09/2014); na medida em que se trata da corte constitucionalmente apta a interpretar o direito federal, parece-me desarrazoado dissentir da sua jurisprudência pacífica sob pena de eternizar demandas.

2. O caso é de não incidência da contribuição sobre o *aviso prévio indenizado*, não obstante a revogação da alínea "f" do inciso V do § 9º do artigo 214 do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto nº 6.727/2009. Com efeito, é consabido que o Regulamento da Previdência tem apenas o condão de explicitar o quanto disposto na Lei 8.212/91 não podendo servir indiretamente de norma impositiva tributária, tampouco se prestando a alterar a natureza jurídica de verba paga ao empregado.

3. No que concerne ao *auxílio-creche*, não integra o salário-de-contribuição porque tem natureza indenizatória, de modo que não incide contribuição previdenciária sobre tais verbas, em acordo com o que preceitua o art. 28, § 9º, "s", da Lei nº 8.212/91. Esse entendimento já ficou assentado na Súmula nº 310 do Superior Tribunal de Justiça: "*O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição*".

4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00192 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017282-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017282-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : GRECCAR FUNILARIA PINTURA MACANICA E ELETRICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00064238620124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE FATURAMENTO - EMPRESA EXECUTADA INOPERANTE - INEFETIVIDADE DA MEDIDA *IN CASU* - RECURSO IMPROVIDO.

1. Considerando que até a presente data as diligências determinadas pelo juízo para constrição de bens da empresa restaram infrutíferas entendendo que seria o caso do deferimento da penhora sobre faturamento, que na atualidade é permitida pelo inciso VII do artigo 655 do Código de Processo Civil (Lei nº 11.382/2006).
2. Sucede que a decisão agravada sustenta-se também noutro fundamento, qual seja, a inefetividade da medida, pois não se poderia cogitar de penhora sobre faturamento de empresa inoperante, consoante certidão do sr. Oficial de Justiça. Destaca-se que a agravante sequer cuidou de impugnar o desacerto da decisão neste aspecto, de modo que a interlocutória há que ser mantida até por ausência de impugnação específica.
3. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00193 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018040-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018040-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ALLARD CONSULTORIA EM TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : SP126647 MARCIA DE LOURENCO ALVES DE LIMA e outro
: SP125378 EDMILSON GOMES DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155907420134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. REQUERIMENTO DE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO NO VALOR CORRESPONDENTE A 20% DO VALOR DA CAUSA. ARTIGO 835 DO CPC. EMPRESA SEDIADA NO EXTERIOR, REPRESENTADAS POR PROCURADOR NO BRASIL. DETERMINADA A CAUÇÃO NO MONTANTE DE 5%. RECURSO IMPROVIDO.

1. O fato de a autora ter requerido a condenação da União ao pagamento de verba honorária no importe de 20%, não implica, *necessariamente*, que a caução tenha que corresponder a este montante mesmo porque não é da praxe forense que a condenação do sucumbente atinja o percentual máximo cogitado no § 3º do art. 20 do CPC.
2. O art. 835 do CPC exige que a parte autora preste "*caução suficiente para cobrir as custas e os honorários de advogado da parte contrária*" e para este momento processual a exigência de caução no valor correspondente a 5% do valor da causa afigura-se razoável e suficiente.
3. Ademais, convém destacar que a providência do art. 835 não pode ser manejada como empecilho ou óbice ao direito constitucional de acesso à jurisdição. Não é pena contra quem deseja litigar não estando no Brasil, mas sim

garantia; e por isso o percentual eleito pelo Juízo de origem não é mesquinho.

4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00194 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018508-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018508-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro
AGRAVADO(A) : Prefeitura Municipal de Pompeia SP
ADVOGADO : SP185282 LAIR DIAS ZANGUETIN e outro
PARTE RÉ : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : SP113321B SERGIO DE BRITTO PEREIRA FIGUEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00012274920134036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE RECEBEU O APELO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO. SENTENÇA QUE CONFIRMA A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ARTIGO 520, VII, DO CPC. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil, determina expressamente que o recurso de apelação interposto em face da sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela seja recebido em seu efeito meramente devolutivo.

2. Na análise possível no âmbito de cognição possível no agravo de instrumento não se verifica relevância suficiente na minuta para reformar a decisão agravada, não sendo cabível neste momento processual incursionar profundamente acerca dos fundamentos adotados pelo d. juízo a quo, já que esta discussão é própria do recurso de apelação.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00195 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018770-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018770-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES EM HOTEIS APART HOTEIS FLATS
RESTAURANTES BARES LANCHONETES E SIMILARES DE SAO PAULO E
REGIAO SINTHORESP
ADVOGADO : SP114565 ANTONIO CARLOS NOBRE LACERDA e outro
AGRAVADO(A) : REPUBLICA FEDERATIVA DO BRASIL e outro
: MINISTERIO DO TRABALHO E EMPREGO
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00075905120144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENDA DA INICIAL PARA CORRETA INDICAÇÃO DA PARTE RÉ. PRETENDIDA CITAÇÃO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO. ÓRGÃO NÃO DOTADO DE PERSONALIDADE JURÍDICA PRÓPRIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO A QUA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O Ministério do Trabalho e Emprego é órgão que integra a estrutura do Estado e deste não se distingue; logo, por não possuir personalidade jurídica própria, não pode figurar como réu na ação originária em que o autor busca a reparação de danos por suposta falha do Estado na fiscalização das condições de trabalho de determinado setor do comércio.
2. Em caso de procedência do pedido, a responsabilidade pelo ressarcimento dos danos eventualmente causados por atos ou omissões dos agentes vinculados ao Ministério do Trabalho e Emprego recairá sobre o ente público - no caso a União - ao qual se encontra vinculado àquele órgão.
3. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00196 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019664-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019664-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113107 HENRIQUE CHAGAS e outro
AGRAVADO(A) : APPARECIDA MENINI GUERREIRO e outros
: NEIDE GUERREIRO GALVAO
: MARIA APARECIDA GUERREIRO
: NEUSA GUERREIRO
: IZAIRA DAMARIS BUENO BACCI
: MILTON HIROSHI KOBAYASHI
ADVOGADO : SP200467 MARCO AURELIO CAMACHO NEVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00001649220094036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE EXTRATOS DE CONTAS DE POUPANÇA JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE. CUMPRIMENTO DE JULGADO. FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. MERO DESDOBRAMENTO DA SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. VALOR FIXADO EM VALOR MÓDICO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Por intermédio do despacho agravado o d. Juiz da causa tão somente arbitrou o valor da multa em caso de descumprimento da obrigação a qual a CEF foi condenada, sendo que a fixação de *astreintes* já tinha sido positivada na sentença que restou preclusa. Deste modo, no âmbito deste recurso cabe apenas a discussão a respeito do *valor das astreintes* e não mais acerca da impossibilidade de sua fixação, tema atingido pela coisa julgada.
2. Multa arbitrada em valor módico (R\$ 100,00 por dia, vencível a partir do décimo primeiro dia da intimação da CEF, no valor máximo acumulado de R\$ 3.000,00), pelo que não se cogita de desproporcionalidade ou enriquecimento ilícito.
3. Pedido subsidiário - conversão da obrigação em perdas e danos - igualmente não comporta conhecimento já que o tema não foi devolvido por intermédio da decisão agravada e fazê-lo diretamente nestes autos importaria em indevida supressão de instância.
4. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00197 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020456-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020456-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SEMAN SERVICOS EMPREENDEMENTOS E ADMINISTRACAO LTDA
ADVOGADO : SP173583 ALEXANDRE PIRES MARTINS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00905292720004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LAUDO DE AVALIAÇÃO REALIZADO POR PERITA JUDICIAL COM BASE EM MINUCIOSOS CRITÉRIOS ACOLHIDO PELO JUÍZO A QUO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O laudo pericial foi elaborado com base em minuciosos critérios e encontra-se extensamente fundamentado, não sendo possível afastar a conclusão de profissional qualificada (arquiteta) e nomeada pelo Juízo tão somente com base no valor de venda anunciado em sites de classificados de imóveis.
2. Os argumentos expendidos pela agravante não são suficientes para infirmar a decisão agravada que convalidou o laudo pericial que se encontra acompanhado de vasta documentação e esclarecimentos e que foi elaborado levando-se em conta também as características próprias dos imóveis, além de outras circunstâncias.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00198 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020944-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020944-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : COM/ DE CORRENTES REGINA LTDA
ADVOGADO : SP043542 ANTONIO FERNANDO SEABRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 00097270219958260505 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. VALORES IRRISÓRIOS. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS REQUERIDA CAUTELARMENTE DEFERIDA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A agravada adotou providências administrativas para excluir a empresa do parcelamento REFIS, ante o ínfimo valor recolhido mensalmente frente ao valor do débito consolidado; a manutenção de tal conjuntura resultará na eternização da dívida ante a manifesta ineficácia do parcelamento em questão.
2. Nesse quadro afigura-se válido e plenamente justificável o prosseguimento de atos de constrição que têm por objetivo a satisfação do credor, propósito último da execução.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00199 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021819-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021819-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : COM/ DE CORRENTES REGINA LTDA
ADVOGADO : SP043542 ANTONIO FERNANDO SEABRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 00130313320008260505 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. VALORES IRRISÓRIOS. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS REQUERIDA CAUTELARMENTE DEFERIDA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A agravada adotou providências administrativas para excluir a empresa do parcelamento REFIS, ante o ínfimo valor recolhido mensalmente frente ao valor do débito consolidado; a manutenção de tal conjuntura resultará na eternização da dívida ante a manifesta ineficácia do parcelamento em questão.
2. Nesse quadro afigura-se válido e plenamente justificável o prosseguimento de atos de constrição que têm por objetivo a satisfação do credor, propósito último da execução.
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00200 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021837-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021837-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : RODRIGO VIEIRA GONCALVES
ADVOGADO : SP132418 MAURO FRANCISCO DE CASTRO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00016184620144036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRETENDIDA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRAINDICAÇÃO EM EXAME PSICOTÉCNICO DE AVALIAÇÃO PARA CURSO DE FORMAÇÃO DE TAIFEIRO DA AERONÁUTICA. AUSÊNCIA DE PROVA DE VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Os exames psicotécnicos não afrontam a Constituição Federal. O artigo 37, II, da Constituição Federal, afirma que a investidura em cargos públicos (salvo os comissionados) depende de prévia aprovação em concurso de provas e títulos "na forma prevista em lei". Sendo assim, desde que a lei preveja também um exame psicotécnico para averiguar a aptidão dos candidatos ao desempenho prático das funções inerentes ao cargo, nada há que objetar no plano constitucional.
2. O edital do concurso em questão (item 5.5) prevê a realização de exame de aptidão psicológica com amparo legal na Lei nº 4.375/1964 (Lei do Serviço Militar), no Decreto nº 57.654/1966, na Lei nº 12.464/2011 (Lei de Ensino), na Lei nº 6.880/1980 (Estatuto dos Militares) e no Decreto nº 6.944/2009, revisado pelo Decreto nº 7.308/2010 (fl. 94). Logo, não há que se falar em ilegalidade da exigência do exame psicológico no caso.
3. Ademais, como bem observou o magistrado de primeiro grau, o autor sequer teve o zelo de juntar à inicial cópia do Documento de Informação de Avaliação Psicológica (DIAP) onde consta o motivo da inaptidão, documento este disponibilizado na página eletrônica do certame, mediante senha pessoal a ser cadastrada pelo próprio

candidato (item 5.5.4, fl. 95).

4. Nesse panorama não existe espaço para em sede de cognição restrita própria do momento do art. 273 do CPC, afastar-se o laudo psicológico expedido de modo *impessoal* (até prova em contrário) pela comissão de concurso, dando o candidato como inapto para a função de taifeiro, em face de um parecer psicológico *encomendado* por ele e que lhe é favorável (fls. 78/79).

5. Não se entrevê, portanto, as condições próprias para a concessão de antecipação de tutela: (1) o parecer particular não pode ser visto como oposição segura contra o parecer emanado da autoridade militar - *documento este, repita-se, que não foi apresentado pelo autor* - já que não se há falar em 'prova inequívoca'; (2) não há sequer vestígio de abuso do direito de defesa ou propósito protelatório por parte da UNIÃO.

6. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00201 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023665-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023665-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : ELIEL CALAZANS FERREIRA
ADVOGADO : PE019375 FERNANDA DANIELE RESENDE CAVALCANTI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00045872820144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O v. acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, inclusive com base em julgado oriundo do STJ em sede de Recurso Repetitivo, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. No caso específico dos autos observa-se que o acórdão guerreado não ostenta qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

4. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00202 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024250-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024250-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RANIEL REPRESENTACOES COMERCIAIS DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP133442 RICHARD CARLOS MARTINS JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00004929120144036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O v. acórdão e o voto condutor trataram com clareza da matéria exposta (impossibilidade de bloqueio via Bacenjud antes da citação da empresa executada), tendo fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

2014.03.00.024584-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ADILSON PEDRAZZI e outros
: ANTONIO CARREIRA SOARES
: DALVA RODRIGUES RINCO
: HELENA MOKARZEL LAGE
: KAZUKO CHINEN
: MARINA BARROS DE PAIVA FREITAS
: NICOLAU FIGUEIREDO DE ALMEIDA NETTO
ADVOGADO : SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00280963920004036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA SOBRE 1/3 DA PREVIDÊNCIA PRIVADA - SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA TRANSITADA EM JULGADO - CONTROVÉRSIA ACERCA DA DESTINAÇÃO DO DEPÓSITO JUDICIAL - PRETENDIDA "RECOMPOSIÇÃO" DAS DECLARAÇÕES DE AJUSTE DE IMPOSTO DE RENDA CORRESPONDENTES NOS PRÓPRIOS AUTOS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO.

1. A União pretendeu suplantiar o cálculo elaborado pelo Contador Judicial, de modo a prevalecer suas contas que, segundo afirma, apurou o imposto de renda devido mediante o recálculo do total do imposto devido, ou seja, com aperfeiçoamento da base de cálculo.
2. É de se ter em conta que se apresenta como no mínimo discutível a possibilidade de a Receita Federal proceder ao ajuste de declaração de imposto de renda do contribuinte no âmbito de ação judicial transitada em julgado, posto que tal expediente extravasa o objeto da ação e, pior, instaura indevido incidente judicial próprio de ser dirimido na via administrativa.
3. Vale lembrar que o Fisco dispõe de amplos mecanismos extrajudiciais de fiscalização e arrecadação, sendo inapropriada a pretensão da União de se "aproveitar" da via judicial aberta pelo contribuinte para rever o lançamento de DIRPF. Questionamento a ser agitado na via administrativa.
4. No caso houve parcial procedência do pedido; logo, cabe ao contribuinte o levantamento apenas do montante correspondente às verbas das quais ele se sagrou vencedor; ao Fisco, as demais. A apuração do montante devido a cada uma das partes, segundo a respectiva sucumbência, deve se dar nos autos de origem, o que já foi determinado de modo minucioso na decisão agravada.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

2014.03.00.024639-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : IND/ DE PARAFUSOS ELEKO S/A
ADVOGADO : SP148019 SANDRO RIBEIRO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00045718220144036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINADO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACENJUD. POSSIBILIDADE. INDEFERIDO PEDIDO DE PENHORA SOBRE FATURAMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp. 1.090.898/SP**, de relatoria do eminente Ministro CASTRO MEIRA, julgado como *representativo de controvérsia* (DJe 31.08.2009), firmou jurisprudência no sentido de que a penhora deve ser efetuada conforme a ordem legal prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80; assim, a penhora eletrônica que tem como exclusivo objeto o dinheiro do devedor, goza de preferência.
2. Além disso, a mesma Primeira Seção daquela Corte, em recurso representativo de controvérsia (**REsp. 1.184.765/PA**, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 03.12.2010), seguindo orientação da Corte Especial do STJ no julgamento do **REsp. 1.112.943/MA** também realizado sob o rito do art. 543-C do CPC e julgado em 15.09.2010, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, firmou o entendimento de que o bloqueio de dinheiro ou de aplicações financeiras na vigência da Lei 11.382/2006 - que alterou os arts. 655, I, e 655-A do CPC - prescinde da comprovação por parte do exequente do esgotamento de todas as diligências possíveis para a localização de outros bens, antes do bloqueio *on-line*, porquanto os depósitos e as aplicações em instituições financeiras **passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora**, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC).
3. Por outro lado, sequer é possível invocar o princípio da menor onerosidade, já que "...O princípio da menor onerosidade do devedor, insculpido no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor, sendo indevida sua aplicação de forma abstrata e presumida, cabendo ao executado fazer prova do efetivo prejuízo" (AgRg no AREsp 540.498/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 29/09/2014 -- AgRg no AREsp 512.730/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 13/06/2014).
4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00205 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024652-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024652-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MECANO FABRIL EIRELi
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00037539220144036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIDA LIMINAR PARA ASSEGURAR A PERMANÊNCIA DO CONTRIBUINTE NO PROGRAMA DE PARCELAMENTO. VALOR ÍNFIIMO RECOLHIDO MENSALMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE ADIMPLÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A agravada adotou providências administrativas ante o ínfimo valor recolhido mensalmente pela empresa frente ao valor do débito consolidado no parcelamento REFIS.
2. Nesse quadro afigura-se válido e plenamente justificável a providência da administração pública tendo em vista que o débito em 31/12/2013 era de R\$ 206.603.231,82, sendo que em 31/12/2000 (ano da adesão) a dívida consolidada correspondia a R\$ 121.878.504,11 (fls. 67/95).
3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00206 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026048-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026048-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : BANCO PINE S/A e outro
: DISTRIBUIDORA PINE DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP105701 MIGUEL PEREIRA NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00106349320054036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. DEFERIDO O LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL NO VALOR CALCULADO PELA IMPETRANTE, EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA, DEPOIS DE ASSEGURADO AO PODER PÚBLICO O PRAZO DE 30 DIAS PARA CONFERÊNCIA DOS TAIS CÁLCULOS, QUE RESPEITO NÃO APROVEITADO PELA UNIÃO. PEDIDO DE "NOVO" PRAZO DE 30 DIAS FEITO SÓ DEPOIS DE ESCOADO O ANTERIOR. PRECLUSÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Transitada em julgado decisão que concedeu em parte a segurança pleiteada pela impetrante, a União requereu a intimação dos impetrantes para que apresentassem os cálculos que enredaram todos os depósitos judiciais, declinando especialmente os fatores de composição da base de cálculo considerada.
2. Planilha de cálculo apresentado pela impetrante. Intimada, a União requereu o prazo de 60 (sessenta dias) para que a Administração Tributária elaborasse suas críticas, sendo deferido o prazo de 30 (trinta) dias. Após o decurso

do prazo a União pleiteou a concessão de novo prazo de 30 (trinta) dias para concluir a análise, o que foi indeferido pelo MM. Juízo *a quo*, expedindo-se alvará de levantamento e ofício de conversão em renda do restante, nos termos em que foi pleiteado pela impetrante.

4. Restou bem esclarecido na decisão ora agravada que, ao contrário do quanto alega a União, o Poder Público *teve oportunidade* de conferir os cálculos apresentados pela empresa contribuinte que desejava levantar depósitos que fizera. A União teve deferido o prazo de 30 dias para tal conferência (fl. 1.598); deixou escoar *in albis* esse prazo e só *depois* tornou aos autos, em 06 de agosto de 2014, para pleitear a concessão de mais 30 dias para concluir a análise. Essa incúria do Poder Público representou a *preclusão* da decisão judicial que limitou em 30 dias prazo para análise do cálculo apresentado, e é óbvio que a Fazenda Nacional não usou daquele prazo para a conferência; se a União ao invés de desde logo agravar quanto ao prazo que ao depois entendeu exíguo (o que geraria até a oportunidade de retratação) preferiu correr o risco de pedir dilação, obviamente sujeitou-se a preclusão na medida em que era possível a manutenção do primeiro despacho judicial.

5. É óbvio que foi concedido ao Poder Público o direito de defender seus interesses em prazo razoável de 30 dias, prazo esse *desprezado* pela Fazenda Nacional de modo a ensejar a preclusão; por isso os argumentos deduzidos pela União neste agravo não têm qualquer procedência.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00207 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026763-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026763-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : FALABELLA IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : SP160586 CELSO RIZZO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00167542520004036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS ATÉ A FIXAÇÃO DO VALOR DEVIDO POR SE TRATAR DE MERA ATUALIZAÇÃO DA CONTA (NÃO HOUE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO OU RPV). AGRAVO IMPROVIDO.

1. Após o trânsito em julgado da decisão que condenou a União Federal a pagar à parte autora os valores que esta pagou indevidamente a título de contribuição ao PIS (Decretos-Leis nº 2.445/88 e nº 2.449/88), a parte autora apresentou cálculos em dezembro de 2005 no importe de R\$ 30.632,35.

2. A União Federal, devidamente citada na forma do ar. 730 do CPC, opôs embargos à execução que foram julgados improcedentes e a sentença foi integralmente mantida em sede recursal (certidão de trânsito em julgado lavrada em 01/08/2014). Sobreveio a decisão agravada que ordenou a atualização dos cálculos acolhidos consignando que os juros deverão incidir até a data limite para inclusão do RPV/Precatório no orçamento.

3. A União Federal insiste em que os juros devem incidir somente a partir do trânsito em julgado até a elaboração

das contas e que os juros são devidos entre a data da elaboração da conta e a data da expedição do precatório, mas se esquece - convenientemente - que o precatório ainda não foi expedido, uma vez que, apesar de haver trânsito desde há muito tempo, a executada opôs embargos à execução que foram julgados improcedentes. O pleito da Fazenda Nacional é descabido, uma vez que os cálculos apresentados pela contadoria são apenas uma *atualização* da conta elaborada pela parte autora em dezembro de 2005 para os dias de hoje.

5. Está claro nos autos que não se trata de fazer incidir juros moratórios ao arrepio do entendimento sedimentado no STF e no STJ; aqui, **NÃO HOUVE EXPEDIÇÃO DE RPV OU PRECATÓRIO**: na espécie, apesar de haver trânsito *desde há muito tempo*, a executada União opôs embargos à execução que foram julgados improcedentes após o elastério processual, e o Juízo simplesmente determinou a atualização do débito, justamente para evitar o enriquecimento sem causa da União, pois não seria justo que o pagamento do direito do contribuinte obedecesse apenas o valor da dívida ao tempo em que a execução foi embargada pela devedora.

6. O intento ventilado na execução e neste recurso ofende gravemente a Constituição e as normas processuais que regem o processo de execução (como pretender a não inclusão de juros moratórios, afirmando que estes não incidem da data da conta até a expedição de precatório, se não houve expedição de precatório?) e por isso o recurso é de manifesta improcedência.

7. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00208 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028323-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028323-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO : SP174596 RAFAEL BARBOSA D AVILLA
AGRAVADO(A) : ALCYR DE OLIVEIRA E OLIVEIRA LTDA
ADVOGADO : SP009441A CELIO RODRIGUES PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 02037373419974036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO EM FACE OUTRA EMPRESA POR CONTA DE ALEGADA OCORRÊNCIA DE SUCESSÃO EMPRESARIAL. APLICABILIDADE DAS NORMAS DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL *IN CASU*. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Trata-se de multa lavrada por infração à legislação metrológica; portanto, legalmente é Dívida-Ativa não-tributária.

2. Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública".

3. No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade dos sucessores adquirentes de fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, que continuar a respectiva exploração, pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato (artigo 133 do CTN).

4. Não é correto dizer-se que o art. 133 do CTN não se aplica na execução de Dívida-Ativa não-tributária, já que existe norma legal (§ 2º, art. 4º da LEF) dizendo que se aplica.
5. Não é possível no âmbito deste agravo a discussão a respeito da efetiva ocorrência de sucessão empresarial já que as razões expendidas pela exequente em sua petição de fls. 63/81 do feito originário para justificar a inclusão de empresa dita sucessora na execução fiscal não foram analisadas pelo d. juiz da causa e fazê-lo diretamente nestes autos implicaria em indevida supressão de instância.
6. Recurso parcialmente provido para reconhecer a aplicabilidade das normas tributárias do CTN no caso concreto e determinar que o MM. Juiz "a quo" aprecie o requerimento da exequente em seus termos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00209 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031796-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031796-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ASPRO PLASTIC IND/ E COM/ DE ARTIGOS PLASTICOS E FERRAMENTARIA LTDA
ADVOGADO : SP141835 JURACI FRANCO JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00052007820144036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTESTO DE CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA, COM BASE NO PERMISSIVO VEICULADO PELA LEI Nº 12.767/12. RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO, MANTENDO-SE A SUSTAÇÃO DO PROTESTO.

1. Foi publicada no dia 28 de dezembro de 2012 a Lei nº 12.767/12 que, entre outras providências, alterou a Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997, para aduzir no elenco dos títulos sujeitos a protesto em Cartório, as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas; a medida é contestada, pois além de a Fazenda Pública dispor de prerrogativas para a cobrança de seus créditos, das que não dispõe o credor cambiário, é certo que a providência pode ter um cunho de constrição indesejável eis que uma vez protestada a CDA o contribuinte terá seu nome inscrito nos cadastros privados de "proteção" ao crédito.
2. O protesto da CDA não é necessário, pois: (1) o prazo para pagamento da obrigação tributária é aquele previsto na lei, e em atos normativos expedidos pelo Fisco quando autorizado pela norma legal a marcá-lo, de modo que a mora do contribuinte resta configurada imediatamente após tal prazo (*dies interpellat pro homine*); (2) a existência da dívida tributária não necessita ser conhecida por terceiros, além do que todo aquele que ao contratar com outrem deseja conhecer a situação do contratado perante o Fisco, poderá solicitar a apresentação de certidão de regularidade fiscal de pessoas físicas ou jurídicas; e (3) o CTN somente admite o protesto, ainda assim sob a *forma judicial* do artigo 867 e ss do CPC, como meio para *interromper a prescrição* da ação de Execução Fiscal (artigo 174, parágrafo único, inciso II).
3. É conhecido o posicionamento das Cortes Superiores em não tolerar meios coercitivos - notadamente os vexatórios - para o Fisco obter a satisfação de seus créditos.
4. No caso do protesto de CDA pode-se vislumbrar pelo menos a *falta de proporcionalidade e razoabilidade* da providência, justo porque a execução da dívida fiscal prescinde dessa providência - que seria um *plus* absolutamente desnecessário - já que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza e o vencimento da dívida

está insito na inscrição do débito. Ademais, a Lei nº 6.830/80 assegura ao exequente fiscal prerrogativas desconhecidas para o exequente comum, donde emerge a clara desnecessidade da medida.

5. Para a Fazenda Pública a sustação do protesto não causa maior prejuízo, porquanto *poderá executar a CDA de pronto*, bastando inscrevê-la em dívida ativa; noutra dizer: o Poder Público continua a não necessitar do protesto para exigir em juízo seu crédito. Mas o devedor, *incontinenti*, sofrerá conseqüências objetivas (cadastro de inadimplentes) tão logo o protesto seja feito, sem possibilidade de contrariar a dívida.

6. Agravo improvido. Embargos de declaração e pedido de reconsideração prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo que lhe dava provimento. O Juiz Federal Convocado Renato Barth ressaltou seu ponto de vista pessoal.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00210 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002561-23.2014.4.03.6002/MS

2014.60.02.002561-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Universidade Federal da Grande Dourados UFGD
PROCURADOR : CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND e outro
APELADO(A) : JACONS DE SOUZA MORAIS
ADVOGADO : MS015617 MARI ROBERTA CAVACHIOLI DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00025612320144036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARGUMENTOS QUE NÃO ABALAM A FUNDAMENTAÇÃO E A CONCLUSÃO EXARADAS NA DECISÃO VERGASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR MANTIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. AGRAVO interposto pela UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS - UFGD, contra decisão monocrática proferida por este Relator que **negou seguimento à apelação e à remessa oficial**, sendo que a apelação foi interposta pela referida instituição de ensino superior em face de sentença que concedeu a segurança para determinar que as autoridades impetradas mantenassem, em definitivo, o impetrante no cargo de Técnico de Laboratório - Área Computação e Informática.

2. Os argumentos apresentados no agravo não abalam a fundamentação e a conclusão exaradas na decisão vergastada, a qual esgotou todos os argumentos deduzidos nas razões recursais.

3. O impetrante demonstrou possuir qualificação superior à exigida no Edital do concurso, cumprindo, de maneira satisfatória - e mais vantajosa - a exigência de comprovação da escolaridade própria para o cargo de Técnico de Laboratório - Área Computação e Informática.

4. É certo que a Administração Pública é livre para determinar as regras dos concursos para o provimento de cargos, podendo estabelecer requisitos para a admissão dos candidatos, a fim de atender ao interesse público, desde que o faça em conformidade com a lei e com os princípios constitucionais. Ademais, as exigências formalizadas no edital devem ostentar compatibilidade entre os meios e os fins almejados pela Administração Pública, sob pena de violação ao princípio da razoabilidade.

5. Precedentes do STJ (AgRg no AREsp 467.049/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 17/11/2014; AgRg no REsp 1481467/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 17/11/2014) e desta Corte (REOMS 0014356-57.2013.4.03.6100/SP, SEXTA TURMA, relator DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, j.

11/12/2014, e-DJF3 18/12/2014; AMS 0003970-31.2014.4.03.6100/SP. TERCEIRA TURMA, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, j. 6/11/2014, e-DJF3 11/11/2014).

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00211 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000401-16.2014.4.03.6005/MS

2014.60.05.000401-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MAMEDIO FERNANDES DE MACEDO
ADVOGADO : MS006855 FALVIO MISSAO FUJII e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004011620144036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. ARGUMENTOS NÃO SUSCITADOS EM APELAÇÃO OU EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. Cuida-se de recurso de agravo interposto pela União, nos termos do parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, contra decisão monocrática que negou seguimento à apelação e à remessa oficial, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

2. Ocorre que os argumentos do agravo não foram suscitados nas razões de apelação, tampouco constam das informações prestadas pela autoridade impetrada ao Juízo de primeiro grau, configurando evidente inovação recursal, circunstância que impede o conhecimento do recurso.

3. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00212 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007499-58.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.007499-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : BANCO CITICARD S/A
ADVOGADO : SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00074995820144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. MULTA DE MORA. INEXIGIBILIDADE POR FORÇA DA APLICAÇÃO DA REGRA INSERTA NO § 2º DO ART. 63 DA LEI Nº 9.430/96. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Como a matéria está sedimentada na jurisprudência dominante desta Corte, cabia julgamento por decisão monocrática do Relator, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. Firmou-se no âmbito desta Corte, inclusive desta Sexta Turma, jurisprudência no sentido de que a homologação da renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação equipara-se à "decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição", para efeitos de aplicação do disposto no art. 63, § 2º, da Lei nº 9.430/96.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00213 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007886-73.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.007886-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : DANIEL PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP282129 JEFERSON GUILHERME DOS SANTOS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00078867320144036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL. NEGATIVA DE MATRÍCULA EM CURSO DE RECICLAGEM DE VIGILANTE. DESPROPORCIONALIDADE E

IRRAZOABILIDADE DA MEDIDA ANTE A NATUREZA DO DELITO. AUSÊNCIA DE ABALO À CONFIABILIDADE DA PESSOA PARA O EXERCÍCIO DA ATIVIDADE DE VIGILANTE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Trata-se de mandado de segurança objetivando provimento jurisdicional para que o impetrante (vigilante em transporte de valores) possa se matricular no curso de reciclagem ao qual está obrigado nos termos do artigo 32, § 8º, do Decreto nº 89.056/83, o que lhe foi obstado pela autoridade impetrada em razão da existência de ação penal em andamento.
2. Da documentação juntada aos autos (fls. 22/96), verifica-se que o impetrante está sendo processado pela prática do delito previsto no artigo 306 da Lei nº 9.503/97 (*embriaguez ao volante*), encontrando-se o processo ainda em fase preliminar.
3. Não obstante a legislação de regência exigir como requisito para o exercício da profissão de vigilante a inexistência de antecedentes criminais registrados (art. 16, VI, Lei nº 7.102/83), importante observar que a conduta imputada ao impetrante (*embriaguez ao volante*) é, por sua natureza, incapaz de abalar a confiabilidade da pessoa para o exercício da atividade de vigilante, não oferecendo nenhum risco de agravamento à segurança pública quando comparado a outro indivíduo que não ostenta nenhuma condenação criminal. Não se mostra proporcional e razoável, portanto, impedir o interessado de ingressar no curso de reciclagem e, conseqüentemente, do exercício de sua profissão, por conta de delito dessa natureza.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00214 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002845-22.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.002845-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO(A) : DROGARIA AFFONSO DE ANDRADE LTDA -EPP
ADVOGADO : SP153772 PAULA CRISTINA ACIRÓN LOUREIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00028452220144036102 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - COMPETÊNCIA - PUBLICIDADE DE MEDICAMENTOS - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Estando o recurso em manifesto confronto com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, cabível o julgamento por decisão monocrática nos termos do artigo 557 do Código do Processo Civil.
2. A competência funcional do Conselho de Farmácia (artigo 10 da Lei 3.820/60), voltada à fiscalização e regulação do exercício da profissão de farmacêutico, não se confunde com as atribuições da Vigilância Sanitária (artigo 44 da Lei 5.991/73), que tem por escopo licenciar e fiscalizar as condições de funcionamento das drogarias e farmácias, especialmente o controle sanitário dos produtos comercializados.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00215 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000857-54.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.000857-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : BRASILIENSE CARGO LTDA
ADVOGADO : SP218857 ALEXANDRE LIRA DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.308/316
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008575420144036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada ao seu recurso.
3. Não há que se cogitar em omissão quanto à apreciação de acórdãos juntados aos autos pela parte para tentar convencer o magistrado acerca de sua tese. Basta que o julgador adote fundamentação necessária e suficiente para a rejeição do pedido, sendo certa a desnecessidade de manifestação expressa do julgador sobre cada um dos argumentos que a parte gostaria que se pronunciasse, mas que não são fundamentais à solução da controvérsia posta em deslinde.
4. Calha destacar, ademais, que eventual contradição entre o acórdão proferido por esta Turma e a jurisprudência trazida às fls. 292/297 caracterizaria contradição externa, impassível de correção pela via dos embargos de declaração.
5. Destarte, se a embargante entende que deve prevalecer o entendimento expresso nos julgados que trouxe aos autos, deve manejar o recurso adequado para a obtenção da reforma do julgado.
6. Quanto à condenação ao pagamento de multa por litigância de má-fé, não se vislumbra qualquer obscuridade no acórdão embargado, que deixou bem claro que a embargante usou trecho da decisão por mim proferida no Agravo

de Instrumento nº 2014.03.00.006629-9 para sustentar a existência de violação a decisão judicial, sugerindo que a decisão teria imposto que a autoridade impetrada analisasse o preenchimento dos requisitos para habilitação, o que não ocorreu.

7. Embargos de declaração conhecidos e improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00216 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000735-96.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.000735-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OMEL BOMBAS E COMPRESSORES LTDA
ADVOGADO : SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro
No. ORIG. : 00007359620144036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso.
2. É incabível a oposição de embargos declaratórios (ainda mais com efeitos infringentes) para (a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso o pedido, quando as partes apenas pretendem "*o rejugamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*"; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários", sem que seja apontado vício concreto de obscuridade, omissão ou contradição no julgado; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Não há a alegada afronta ao artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil porque o v. acórdão foi suficientemente claro quanto aos fundamentos adotados para o improvimento do recurso.
4. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
5. Não se alegue ser obrigatória a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado, sob a justificativa de prequestionamento. Se a questão foi abordada na apreciação do recurso, despidianda a referência expressa a preceito normativo, porquanto configurado o prequestionamento implícito.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar provimento**,

nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00217 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003294-05.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.003294-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : HELIO SILVA DE SOUZA
ADVOGADO : SP250916 FERNANDO DO AMARAL RISSI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00032940520144036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS DE NATUREZA SALARIAL E INDENIZATÓRIA. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Na rescisão do contrato de trabalho, as verbas que se revistam de caráter indenizatório estão infensas à incidência do Imposto sobre a Renda. Indenizar significa compensar, reparar; a indenização, desse modo, pressupõe a ocorrência de prejuízo e visa recompor o patrimônio da pessoa atingida.
2. Consta do termo de rescisão do contrato de trabalho que o impetrante recebeu o pagamento de "Indenização por Garantia de Emprego (ACT-CCT)", verba de natureza remuneratória a qual se encontra sujeita à incidência do imposto de renda.
3. Na singularidade do caso, a verba recebida a título de "Indenização por Garantia de Emprego (ACT-CCT)" tem natureza *remuneratória*, cuja causa é a *liberalidade do empregador*, amoldando-se ao conceito de renda, devendo ser tributada na forma prevista pela legislação de regência.
4. Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do Recurso Especial nº 1.112.745/SP, representativo de controvérsia, por decisão que, nos termos que dispõe o artigo 543-C, do Código de Processo Civil, devem ser adotado pelos tribunais.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00218 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004022-46.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.004022-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : WALTER DE SOUSA MENDES
ADVOGADO : SP121821 LOURDES NUNES RISSI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00040224620144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Na singularidade do caso, o impetrante foi demitido sem justa causa em 7/7/2014, sendo que a vigência do Acordo Coletivo de Trabalho que estipulou o Programa de Demissão Voluntária ocorreu no período de 20/5/2013 a 24/5/2013, de forma que não se demonstra a efetiva aderência do impetrante ao programa.
2. Consta do termo de rescisão do contrato de trabalho que o impetrante recebeu o pagamento de "Indenização por Garantia de Emprego (ACT-CCT)", verba de natureza remuneratória a qual se encontra sujeita à incidência do imposto de renda.
3. Matéria, entretanto, resolvida em sede do artigo 543-C do Código de Processo Civil, conforme orientação adotada nos recursos especiais nºs 1.112.745/SP e 1.102.575/MG ("*verbas concedidas ao empregado por mera liberalidade do empregador quando da rescisão unilateral de seu contrato de trabalho implicam acréscimo patrimonial por não possuírem caráter indenizatório, sujeitando-se, assim, à incidência do imposto de renda*").
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00219 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004237-22.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.004237-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
INTERESSADO(A) : PAULA SANTOS GARCIA
ADVOGADO : SP319278 JOÃO BATISTA MONTEIRO e outro
EMBARGANTE : FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
PROCURADOR : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00042372220144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. A embargante sustenta que o v. acórdão embargado é omissivo quanto à apreciação da alegação de violação ao artigo 207 da Constituição Federal; artigo 53, I, II, V e § único, da Lei nº 9.394/96; artigo 1º, § 1º e artigo 7º, I, da Lei nº 11.788/2008. Reitera que a limitação da realização do estágio não-obrigatório está vinculada a uma finalidade de natureza pedagógica, já que a sua natureza de aprendizado prático exige um mínimo de formação teórica para que haja efetivamente concreto proveito educativo.
2. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para fins meramente infringentes e para fins de prequestionamento.
3. Do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 130033/GO, SEGUNDA TURMA Relator MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES, j. 5/5/2015, Dje 12/5/2015; STJ, AgRg no AREsp 610500 / RJ, Relator MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, j. 7/4/2015, DJe 10/04/2015.
4. O acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
5. Deve-se aplicar a multa de 1% do valor dado à causa originária (R\$ 1.000,00 - fls. 8), devidamente atualizado, quando interpostos embargos de declaração manifestamente protelatórios. Inteligência do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
6. Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto do Senhor Desembargador Federal Relator que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00220 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000413-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000413-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MENDES JUNIOR ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : MG125126 SHIRLENE DA SILVA TAVARES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE AUTORA : MAURO JOSE RODRIGUES e outro
: SANDRA AYMONE PEREIRA DA COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00037864120064036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA EXECUTADA. POSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A questão relativa ao excesso de penhora não foi tratada na decisão agravada, o que impede o seu conhecimento

em sede de agravo de instrumento, isso porque constou da própria decisão que o Juízo *a quo* está aguardando o resultado da penhora no rosto dos autos nº 38485-61.1998.8.09.0051.

2. É perfeitamente possível a penhora sobre o faturamento da executada no caso concreto em razão das diligências já efetuadas.

3. A propósito, convém aduzir que na atualidade a penhora sobre faturamento é permitida pelo inciso VII do artigo 655 do Código de Processo Civil (Lei nº 11.382/2006).

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00221 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001095-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001095-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IALA FOMENTO MERCANTIL LTDA
ADVOGADO : SP104977 CARLOS KAZUKI ONIZUKA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00250063220144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O v. acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Não houve declaração "implícita" de inconstitucionalidade, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie de acordo com a orientação emanada do C. Supremo Tribunal Federal, não podendo se falar em violação à cláusula de reserva de plenário prevista no art. 97 da Constituição Federal e muito menos à Súmula Vinculante n. 10 do STF.

4. No caso específico dos autos observa-se que o acórdão guerreado não ostenta qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

5. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00222 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002349-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002349-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MARMORITO IND/ E COM/ DE MARMORES E GRANITOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP159402 ALEX LIBONATI
AGRAVADO(A) : ALEXANDRE FRANCO DE GODOI
ADVOGADO : SP092169 ARIIVALDO DE PAULA CAMPOS NETO
AGRAVADO(A) : RICARDO FRANCO DE GODOI e outros
: GUSTAVO FRANCO DE GODOI
: ROBERTO FRANCO DE GODOI JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2002.61.08.006835-0 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA FISCAL APÓS O FALECIMENTO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DOS HERDEIROS. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. É certo que o espólio responde pelas dívidas do falecido, e uma vez ultimada a partilha esse ônus atinge os herdeiros conforme as forças de seus quinhões (art. 1.997 do Cód. Civil - art. 1.796 do Cód. Civil de 1916). Mas para que isso ocorra em processo em andamento, é preciso que o autor da herança tenha sido efetivamente incluído no polo passivo - e tenha se triangularizado a relação processual - com o citação regular. É o que se depreende do art. 43 do Código de Processo Civil (*ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição pelo seu espólio ou pelos seus sucessores, observado o disposto no art. 265*).

2. O conceito de parte é eminentemente processual, tem a ver com o cenário processual e por isso Chiovenda ensina que as partes são o autor e o réu (que se sujeitarão aos efeitos da coisa julgada material), posição que não é necessariamente contrariada por Dinamarco, que dentro da visão instrumentalista do direito processual afirma que partes são 'os sujeitos do contraditório instituído perante o juiz' (*A instrumentalidade do processo*. 5ª ed., rev. e atual. São Paulo: Malheiros Editores, 1996). Sucede que o contraditório se estabelece com a citação e por tal motivo o *conceito de réu vincula-se a citação*; destarte, se à luz do contraditório o demandado não é réu antes da citação, não pode ser substituído pelo espólio ou por herdeiros antes que o chamamento processual se complete validamente.

3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00223 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003694-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003694-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MUNDIAL S/A PRODUTOS DE CONSUMO
ADVOGADO : RS055143 RICARDO POLESELLO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00227043020144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA QUE PRETENDE SE VALER DE PARCELAMENTO SEM OBSERVAR AS REGRAS QUE LHE SÃO PRÓPRIAS (EXIGÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO EM DINHEIRO DE 30% DO SALDO - PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 15/2014). IMPOSSIBILIDADE, SOB PENA DE SE TORNAR O JUDICIÁRIO LEGISLADOR POSITIVO EM MATÉRIA FISCAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (artigo 155/A do CTN) e por isso mesmo são avenças de *adesão*; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

2. O Juiz não tem a competência para conceder parcelamentos *em lugar* das autoridades fazendárias; só lhe cabe afastar (agindo "negativamente") óbices ao favor legal já instituído em lei, que os agentes fazendários oponham ilegalmente. Isso nem de longe é o caso dos autos, pois a condição de pagamento antecipado do equivalente a 30% no mínimo do saldo devedor é previsão da própria norma legal, tendo a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº. 15/2014 apenas explicitado o texto legal (art. 33 da Lei nº 13.043/2014).

3. Tanto o mandado de segurança originário, quanto este agravo, são despropositados na medida em que a pretensão da empresa é afastar a lei de regência específica para que o Judiciário - travestido em legislador positivo, subtraindo a competência do Poder Legislativo - "crie" uma forma de favor fiscal do interesse da impetrante.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

2015.03.00.004282-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : VIGEL MAO DE OBRA TEMPORARIA LTDA
ADVOGADO : SP139278 ANTONIO PEDRO LOVATO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006138820144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EXIGIDO EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.
2. Afirma a agravante que a Fazenda Nacional ajuizou execução fiscal em afronta à medida liminar que a impedia de constituir o crédito tributário, contudo, a apelação da União e a remessa oficial interpostas em face de sentença concessiva da segurança foram providas.
3. Além do mais, o dissenso é complexo e demanda dilação probatória, expediente que extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade.
4. Atender-se o pleito da excipiente nos moldes em que foi colocado importa em transformar o Poder Judiciário em legislador positivo, ampliando indevidamente o âmbito de uma providência que não passa de uma criação jurisprudencial, visto que a exceção de pré-executividade não é prevista em lei.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

2015.03.00.005157-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : AGUIA FARMA FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : SP216484 ANDRE SAMPAIO DE VILHENA e outro

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : HOMEO RIBE FARMACIA HOMEOPATICA E BOTANICA LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
PARTE RÉ : ROMUALDO FROLDI e outro
: VANIA MARIA MOTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00038482720054036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE EMPRESA ESTABELECIDADA NO MESMO ENDEREÇO E COM ATIVIDADE EMPRESARIAL SEMELHANTE. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA NÃO VERIFICADA, ARTIGO 133 DO CTN. AGRAVO PROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento contra a decisão que rejeitou exceção de pré-executividade para manter a agravante no polo passivo da execução fiscal na qualidade de sucessora da empresa executada.
2. Para a caracterização da responsabilidade prevista no artigo 133 do Código Tributário Nacional é mister a **prova** da aquisição do fundo de comércio ou de estabelecimento comercial, industrial ou profissional, a indicar a figura da SUCESSÃO DE ATIVIDADE EMPRESARIAL, coisa distinta da sucessão da empresa (tratada no art. 132 do CTN).
3. É ônus da exequente a demonstração daquela transferência, não se podendo presumir a responsabilidade tributária da ora agravante apenas porque tem seu estabelecimento no mesmo local onde outrora esteve a devedora original.
4. Deveras, assim deve ser porquanto o art. 133 do CTN veicula situação que estende responsabilidade por infração à lei (inadimplemento de tributo) e nessa condição não pode sofrer aplicação extensiva ou interpretação analógica; deve ser aplicado desde que contido em seus próprios termos.
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00226 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005258-44.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005258-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : DOROTHEA BORGES e outro(a)
: KNUT OLAF FREDERICO RICARDO BORGES espolio
ADVOGADO : SP208840B HELDER CURY RICCIARDI
REPRESENTANTE : DOROTHEA BORGES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : MEISTER IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU DAS ARTES SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.41421-0 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. [Tab]EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO VERIFICADA. PRINCÍPIO DA *ACTIO NATA*. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. CONDIÇÃO PARA INCLUIR OS SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Sustenta parte agravante que em momento algum suscitaram a sua ilegitimidade passiva e que o pedido limitou-se a ver reconhecida a prescrição intercorrente.
2. Ocorre que para verificar a ocorrência ou não da prescrição intercorrente fez-se necessária a constatação do motivo que levou ao pedido de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios, isso porque aplicou-se ao caso o princípio da *actio nata*.
3. Assim, restou decidido que "na especificidade do caso não nasceu lesão para a Fazenda Federal enquanto não configurada a dissolução irregular da empresa executada".
4. Além do mais, a questão da legitimidade é matéria de ordem pública que pode ser conhecida de ofício, o que seria suficiente para afastar qualquer alegação de julgamento *extra-petita*.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00227 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005267-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005267-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro
AGRAVADO(A) : FERNANDO SALVAN
ADVOGADO : PR066680 EDEVANDO DE PAULA DIAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000731020154036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. REGISTRO PROFISSIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA COM ATUAÇÃO PLENA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA PELO E. STJ EM RECURSO REPETITIVO. AGRAVO PROVIDO.

1. A controvérsia noticiada reside em reconhecer ou não a legalidade da distinção do registro profissional de educação física segundo a formação acadêmica (licenciatura e bacharelado).
2. O Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial nº 1.361.900 sob o rito repetitivo (CPC, art. 543-C), firmou entendimento assinalando que a inscrição nos quadros do Conselho Regional de Educação Física deve observar a formação concluída pelo profissional (se licenciatura ou bacharelado).
3. Com efeito, tendo o agravado graduado em Educação Física pela "Escola de Educação Física de Assis", com o título de licenciatura, sua inscrição deve se ater à educação básica, como prevê o artigo 62 da Lei 9.394/96 e demais disposições legais aplicáveis.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00228 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005396-11.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005396-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : NEXO INTERNATIONAL LTDA
ADVOGADO : SP146121 ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00004468920154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. AGRAVO LEGAL DA UNIÃO PROVIDO.

1. Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que deferiu medida liminar requerida em sede de mandado de segurança.
2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. A Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo ressaltou seu ponto de vista pessoal.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00229 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005713-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005713-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : SERGIO REIS GRILL CHURRASCARIA E PIZZARIA LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00491360520124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO EM FACE DOS SÓCIOS GERENTES. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÓCIOS NÃO FIGURAVAM NO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.
2. Ocorre que Divino Fernandes Moureira e Juarez Feliz da Silva foram admitidos como sócios administradores da executada somente em 05/06/2009, ao passo que o crédito tributário refere-se ao período de 2004/2005, com data de vencimento em 12/09/2005.
3. Sucede que *in casu* não se aliam as duas condições propícias a corresponsabilidade: a condição de sócio gerente ao tempo em que a tributação restou impaga e a dissolução irregular da firma.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00230 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005753-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005753-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MEM MAQUINAS DE TERRAPLENAGEM E CONSTRUCOES LTDA e outro
: MAURO SADA O NISHIMOTO
ADVOGADO : SP120449 MIGUEL JOSE DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00060039420114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO EM RAZÃO DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. NÃO VERIFICADA A CONDIÇÃO DE SÓCIO GERENTE NO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos

cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

2. Sucede que *in casu* não se aliam as duas condições propícias a corresponsabilidade: a condição de sócio gerente ao tempo em que a tributação restou impaga e a dissolução irregular da firma.

3. Ocorre que Mauro Sadao Nishimoto foi admitido como sócio administrador da executada somente em 12/08/1996, ao passo que o crédito tributário refere-se ao período de 1991/1992.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00231 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006617-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006617-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : FERNANDO DAVID ELIMELEK
ADVOGADO : SP101662 MARCIO SEVERO MARQUES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : PLAYWORLD EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP101662 MARCIO SEVERO MARQUES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU DAS ARTES SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00069986820058260176 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DOS SÓCIOS GERENTES. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA Nº 435 DO STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

2. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

3. De acordo com a certidão do oficial de justiça de fl. 41, a empresa não foi encontrada em seu endereço; dessa forma, não há como se afastar a presunção de que a empresa foi dissolvida irregularmente. Isso ocorrendo - e nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena - incide o artigo 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, a justificar a inclusão do sócio no polo passivo da execução.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00232 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006984-53.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006984-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : H S IND/ E COM/ DE VIDROS TEMPERADOS LTDA
ADVOGADO : SP141109 ANA PAULA VIOL FOLGOSI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00430723319994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-ADMINISTRADOR. NÃO INTEGRAVA A CONDIÇÃO DE SÓCIO AO TEMPO DA TRIBUTAÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.
2. Ocorre que José Daniel de Oliveira foi admitido como sócio administrador da executada somente em 13 de novembro de 2006, ao passo que o crédito tributário refere-se ao período de 1996.
3. Sucede que *in casu* não se aliam as duas condições propícias a corresponsabilidade: a condição de sócio gerente ao tempo em que a tributação restou impaga e a dissolução irregular da firma.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00233 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007426-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007426-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : PROMETAL PRODUTOS METALURGICOS S/A massa falida
ADVOGADO : SP043459 LUIS CARLOS CORREA LEITE
SINDICO : LUIS CARLOS CORREA LEITE
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARUJA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00026408019968260045 1 Vr ARUJA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-XECUTIVIDADE REJEITADA. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MARCO INTERRUPTIVO RETROAGE À DATA DA PROPOSITURA. APLICABILIDADE DO ART. 219, §1º, DO CPC.. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Nos termos do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

2. E atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito declarado, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior, e que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil

3. Constituído o crédito tributário relativo aos débitos do período entre janeiro/93 e novembro/94, não há se falar em prescrição tendo em vista que a execução fiscal de origem foi proposta no quinquênio legal, em 18/12/96), com citação da executada em 27/06/2001.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00234 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007517-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007517-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : PRO 6 SERVICOS FOTOGRAFICOS LTDA e outros
: ALVARO UCHOA CAVALCANTI
: MIGUEL UCHOA CAVALCANTE
ADVOGADO : SP163167 MARCELO FONSECA SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00210110820044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. POSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO EM PARTE.

1. Consta dos autos que não foi possível produzir qualquer garantia para o juízo executivo, e que a Fazenda Nacional esgotou as possibilidades comuns de perscrutar bens constritáveis, razão pela qual a exequente invocou o art. 185-A do CTN.
2. Não há que se falar na *demonstração da utilidade* da medida porque o discurso do art. 185-A do CTN não a menciona como condição da providência.
3. Desnecessária, em princípio, as comunicações para a Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC e capitania de portos, porque a propriedade de aviões e embarcações - por parte da executada - pode não passar de conjectura; no caso, sem que a Fazenda Nacional indique a possibilidade da executada possuir tais veículos, é um evidente exagero a pretensão de fazer o Juízo Executivo ficar oficiando desnecessariamente, transformando-o em estafeta das pretensões do Fisco.
4. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00235 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007645-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007645-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MILE TOLDOS IND/ E COM/ LTDA -EPP e outro
: ROBERVAL AURELIO PERES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00518126720054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. POSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. Consta dos autos que não foi possível produzir qualquer garantia para o juízo executivo, e que a Fazenda Nacional esgotou as possibilidades comuns de perscrutar bens constritáveis, razão pela qual a exequente invocou o art. 185-A do CTN.
2. Não há que se falar na *demonstração da utilidade* da medida porque o discurso do art. 185-A do CTN não a menciona como condição da providência.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00236 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007749-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007749-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CALDEIRARIA BUFALO LTDA
ADVOGADO : SP105896 JOAO CLARO NETO e outro
PARTE RÉ : JOSE FRANCISCO DE LIMA e outro
: LAERTE DIMAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13013941019984036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DOS SÓCIOS ADMINISTRADORES. NÃO COMPROVADA A DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.
2. Ocorre que não consta dos autos certidão do oficial de justiça informando que a empresa não foi encontrada no endereço indicado pela exequente, inclusive a empresa foi citada pelo correio.
3. Assim, na particularidade do caso não restou comprovada a dissolução irregular da empresa.
4. Cumpre ressaltar que o STJ possui entendimento firme no sentido de que a ausência de bens penhoráveis ou o mero inadimplemento da obrigação tributária não constitui infração legal apta a redirecionar a execução fiscal aos sócios, sendo imprescindível a prova, pela exequente, de atos praticados pelos sócios gerentes, com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, ex vi do art. 135, III, do CTN.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00237 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007771-82.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007771-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MANUFATURA NACIONAL DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : SP151746 FABIO TERUO HONDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00082555920074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO EM FACE DOS SÓCIOS TENDO EM VISTA A DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. É inaplicável ao caso as regras de redirecionamento da execução oriundas do Direito Tributário (artigo 135 do Código Tributário Nacional e Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça), porquanto não se trata de perseguição a crédito tributário strictu sensu e sim a verba honorária imposta em sede de embargos à execução julgados improcedentes.
2. A cobrança dos créditos desta natureza se faz pela via processual cível comum, não sendo possível invocar-se em benefício do credor regras de corresponsabilidade próprias da cobrança de créditos tributários.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00238 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007924-18.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007924-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : FATOR SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP122874 PAULO DE BARROS CARVALHO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00061724420154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. ANTECIPAÇÃO DE

TUTELA DEFERIDA PARA SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE IRPJ E CSLL SOBRE JUROS DE MORA APLICADOS SOBRE DEPÓSITOS JUDICIAIS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A simples leitura da decisão administrativa demonstra que os depósitos judiciais ainda não foram levantados ou convertidos, encontrando-se à disposição da Justiça, pelo que deve ser mantida a suspensão da exigibilidade do crédito constituído no processo administrativo nº 13710.000051/95-66. *Precedente: Resp nº 1.138.695/SC.*
2. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00239 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008014-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008014-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : FAMIGLIA RICCI LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013742720114036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO-ADMINISTRADOR QUE NÃO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.
2. Ocorre que Ronaldo Moutinho Ricci foi admitido como sócio administrador da executada somente em 27/01/2009, ao passo que o crédito tributário refere-se ao período de 2007.
3. Sucede que *in casu* não se aliam as duas condições propícias à corresponsabilidade: a condição de sócio gerente ao tempo em que a tributação restou impaga e a dissolução irregular da firma.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00240 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008101-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008101-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : WATER CLEAN COM/ DE PRODUTOS PARA PISCINAS LTDA e outros
: CARLOS DEBEUZ FILHO
: NORMA PALADINO DEBEUZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00107548420054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTIGO 185-A DO CTN. POSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. Consta dos autos que não foi possível produzir qualquer garantia para o juízo executivo, e que a Fazenda Nacional esgotou as possibilidades comuns de perscrutar bens constritáveis, razão pela qual a exequente invocou o art. 185-A do CTN.
2. A propósito, especificamente no âmbito do art. 185-A do CTN, o STJ já havia pacificado entendimento no sentido da dispensabilidade do esgotamento de diligências tendentes a descoberta de bens constritáveis (AgRg no Ag 1429330/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 03/09/2012 - AgRg no REsp 1215369/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 10/08/2012) já que a *indisponibilidade universal de bens e de direitos*, nos termos do art. 185-A do CTN, não se confunde com a *penhora de dinheiro* aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00241 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008400-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008400-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : SCHMIDT INSTALACOES S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00258027320114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO EM FACE DOS SÓCIOS E REPRESENTANTES DE EMPRESAS SÓCIAS ESTRANGEIRAS. POSSIBILIDADE. AGRAVO PROVIDO.

1. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.
2. Isso ocorrendo - e nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena - incide o artigo 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, a justificar a inclusão do sócio no polo passivo da execução.
3. Além do mais, não há como excluir Frederico de Augusto Oliveira (*representante* da Port Norby S.A) e Luiz Carlos Kettiere (*procurador* da empresa Harlon Financial Sociedad Anônima) da posição de corresponsáveis se detentores da condição de representantes legais de empresas sócias estrangeiras, à época da dissolução irregular da firma devedora, sem que se conheça com profundidade a extensão de seus poderes e de suas incumbências societárias, especialmente porque se trata de execução fiscal relativa também à dívida de IRRF e respectivas multas.
4. Com efeito, é correto fixar a responsabilidade dos sócios-gerentes ou administradores nos casos de débito de imposto de renda retido na fonte, já que o não-pagamento dessa exação revela mais que inadimplemento, mas também o descumprimento do dever jurídico de repassar ao erário valores recebidos de outrem ou descontados de terceiros, tratando-se de delito de sonegação fiscal previsto na Lei nº 8.137/90, o que atrai a responsabilidade prevista no art. 135 do CTN (infração a lei).
5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00242 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008797-18.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008797-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CASSIO JOSE MAGALHAES
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO(A) : MCS MAGSERVICE COM/ SERVICOS E TREINAMENTO DE MA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00036967620054036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO DESACOMPANHADO DOS DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS. JUNTADA DE MÍDIA DIGITALIZADA (DVD-R). IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O instrumento não contém cópia da decisão agravada, de sua respectiva certidão de publicação e instrumento de procuração em nome da agravada, documentos obrigatórios à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.
2. A juntada de mídia digitalizada dos autos originais (dvd anexado) não substitui o ônus do agravante de formalizar o recurso com cópias dos documentos obrigatórios e daqueles porventura essenciais à formação do instrumento, diante da específica redação do artigo 525 do Código de Processo Civil.
3. Não obstante o discurso do artigo 365, inciso VI, do Código de Processo Civil, em sede de agravo de instrumento persiste o entendimento de que as peças obrigatórias e as indispensáveis à compreensão da controvérsia devem ser juntadas no momento da interposição, sob pena de preclusão, já que ainda não se encontra implantado o "processo judicial eletrônico" no âmbito desta Corte.
4. No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00243 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008887-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008887-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ESCOLTA SERVICOS GERAIS LTDA
ADVOGADO : SP228094 JOÃO RICARDO JORDAN e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : EMPASE EMPRESA ARGOS DE SEGURANCA LTDA e outros
: KIYOSHI UMINO
: ELISABETH FARSETTI
: SHEILA BENETTI THAMER BUTROS
: CLAUDIO MARCOLINO DOS SANTOS
: TABINC ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA
: GILBARCO DO BRASIL S/A EQUIPAMENTOS
: CINSHE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA
: APTA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
: ARMAZENS GERAIS TRIANGULO LTDA
: ANTONIO THAMER BUTROS
: CINTIA BENETTI THAMER BUTROS

ORIGEM : JAMES SILVA DE AZEVEDO
AGRAVADA : JOSEPH WALTON JUNIOR
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
: DECISÃO DE FOLHAS
: 00219699620014036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DO VALOR BLOQUEADO VIA BACENJUD POR PENHORA DE IMÓVEL DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Pretende a agravante a substituição da quantia constricta (via BACENJUD) por penhora de imóvel residencial do sócio.
2. Em detrimento à pretensão da executada é pacífica a jurisprudência no sentido da impossibilidade de substituição da garantia do juízo por outros bens que não dinheiro ou fiança bancária.
3. E ainda, na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655-A, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.
4. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00244 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009221-60.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009221-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS J B L LTDA
ADVOGADO : SP026335 DEODATO SAHD JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018888220084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO À SÓCIA. IMPOSSIBILIDADE. NÃO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO NA ÉPOCA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.
2. Ocorre que Alejandra Mônica Moroni Pino foi admitida como sócia administradora da executada somente em 17 de dezembro de 2003 (fls. 150/151), ao passo que o crédito tributário refere-se ao período de 1999/2001 (fls. 10/20).
3. Sucede que in casu não se aliam as duas condições propícias a corresponsabilidade: a condição de sócio gerente ao tempo em que a tributação restou impaga e a dissolução irregular da firma.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00245 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009436-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009436-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : JOSE CARLOS STRAMBI
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : JOWAL COM/ DE ARTIGOS PARA FESTA LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00075484520044036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DO SÓCIO HAJA VISTA A DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A devolução do AR negativo, bem como a certidão de que o endereço indicado consta como negativo no cadastro da Central de Mandados revelam **indícios de encerramento irregular** das atividades, que autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio gerente, sendo certo que a questão relativa à responsabilidade tributária do sócio é matéria passível de ser levantada e discutida através de embargos do devedor.
2. Agravo legal não conhecido no que diz respeito à inclusão de Edna dos Santos Sanches uma vez que dissociada da decisão agravada.
3. Agravo legal a que se nega provimento, na parte conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00246 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009475-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009475-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : KEIPER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : AUTO COM/ E IND/ ACIL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00516286720124036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. RECEBIMENTO DE APELAÇÃO CONTRA SENTENÇA QUE JULGA IMPROCEDENTES OS EMBARGOS A EXECUÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. ART. 520, V, DO CPC. RECURSO DA EMBARGANTE NÃO PROVIDO.

1. O art. 520, V, do CPC, é expresso ao conferir à apelação manejada contra sentença que rejeita liminarmente os embargos a execução, ou que os julga improcedentes, apenas o efeito devolutivo.

2. De se considerar também que a excepcional recepção do apelo no duplo efeito exigiria demonstração *ictu oculi* de prejuízo irreparável ou de difícil reparação, o que inócorre *in casu*. Ainda, deve-se levar em conta que a expropriação de bens é a consequência natural do feito executivo.

3. O agravo de instrumento - além de conflitar com a Súmula 317/STJ e com a jurisprudência dominante no âmbito desta Corte - é de manifesta improcedência porque destoa da regra processual específica (inc. V do art. 520 do CPC), o que possibilita a aplicação do art. 557 do CPC.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00247 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009795-83.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009795-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : QUATRO MARCOS LTDA
ADVOGADO : SP173229 LAURINDO LEITE JUNIOR e outro
: SP174082 LEANDRO MARTINHO LEITE
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00216166620114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ORDEM DE PENHORA DE CRÉDITO NO ROSTO DOS AUTOS DA AÇÃO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRECLUSÃO DAS QUESTÕES RELATIVAS À POSSIBILIDADE DE PROSSEGUIMENTO DE ATOS EXECUTÓRIOS EM DESFAVOR DA AGRAVANTE/EXECUTADA, NÃO OBSTANTE ENCONTRAR-SE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, E TAMBÉM DA COMPETÊNCIA FUNCIONAL ABSOLUTA DO JUÍZO EXECUTIVO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Antecedentemente, na ação executiva originária foi indeferido o pedido da executada no sentido de remeter os autos da ação executiva ao Juízo da Recuperação Judicial, ordenando-se, a pedido da exequente, a penhora de bem imóvel. Houve a interposição de agravo de instrumento pela executada, no qual se alegava, em síntese, que não se poderia admitir o prosseguimento da execução porquanto tal pretensão confronta com o sentido da Lei nº 11.101/2005 e inviabiliza a possibilidade de sucesso da recuperação judicial, além de que somente o juízo da recuperação seria competente para análise de atos que envolvam a constrição de bens da empresa recuperanda. Na sessão de 31/04/2014 a Sexta Turma deste Tribunal negou provimento àquele recurso, estando os autos conclusos à Vice-Presidência deste Tribunal para exame de admissibilidade de recurso especial.
2. Todavia, aquela ordem de penhora não se formalizou ante a constatação de que o bem imóvel fora alienado; sobreveio da decisão agravada que acolheu pedido da exequente de penhora de crédito no rosto dos autos da ação de recuperação judicial. Nas razões recursais a agravante repete a mesma argumentação já expendida no agravo anterior.
3. Em face do quanto decidido no agravo de instrumento anterior encontram-se preclusas as questões relativas à possibilidade de prosseguimento de atos executórios em desfavor da agravante/executada, não obstante encontrar-se em recuperação judicial, e também da competência funcional absoluta do juízo executivo na medida em que a 1ª Vara Cível de Jandira/SP, onde tramita o pedido de recuperação judicial, não detém competência para processar a execução fiscal originária promovida pela União.
4. Recurso manifestamente inadmissível porquanto agita exclusivamente matéria de mérito que não pode ser apreciada por conta da preclusão.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00248 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009994-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009994-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : JOSE RENA e outro
: NEIDE MATEUS RENA
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : ASSESSORIA EMPRESARIAL TRIBUTARIA ALT S/C LTDA
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00076719420044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DOS SÓCIOS TENDO EM VISTA A DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA. RETIRADA DOS SÓCIOS ANTES DO ENCERRAMENTO NÃO COMPROVADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Sustentam os agravantes que se retiraram da sociedade antes de verificada a dissolução irregular da empresa, contudo, não restou demonstrado o fato alegado.
2. De acordo com a certidão do oficial de justiça a empresa não foi encontrada em seu endereço; dessa forma, não há como se afastar a presunção de que a empresa foi dissolvida irregularmente (Súmula nº 435 do STJ).
3. Isso ocorrendo - e nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena - incide o artigo 135, caput, do Código Tributário Nacional, a justificar a inclusão do sócio no polo passivo da execução.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00249 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010976-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010976-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MICRO MOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP079769 JOAO ANTONIO REINA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : GUILHERME SOARES NETO e outros
: VOLNEY SOARES SOBRINHO
: MANOEL SOARES
: MARCIO AUGUSTO TAFURI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00789135520004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO CARACTERIZADA. AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO.

1. É assente entendimento no Egrégio Superior Tribunal de Justiça que o reconhecimento da prescrição intercorrente da execução fiscal depende não somente do transcurso do quinquênio legal, mas também da comprovação da paralisação do feito em razão da desídia do exequente, observado o procedimento previsto no art. 40 da Lei nº 6.830/80.
2. *In casu*, não há que se falar em prescrição intercorrente, porquanto sequer houve prova do arquivamento do feito executivo, tampouco o transcurso do prazo quinquenal.
3. Consta da decisão agravada que houve pedido de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios, penhora de bens e pedido de bloqueio via BACENJUD, pelo que não há que se falar em inércia da exequente.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00250 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011024-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011024-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : PORCELANA SCHMIDT S/A
ADVOGADO : SP304735A PAULO HENRIQUE BEREHULKA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00065666720114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE GUIA DE PORTE DE REMESSA E RETORNO DOS AUTOS E IRREGULARIDADE NA GUIA DE CUSTAS. OPORTUNIZADA A REGULARIZAÇÃO DO RECURSO, A AGRAVANTE DEIXOU DE CUMPRIR A DETERMINAÇÃO JUDICIAL EM TODOS OS SEUS TERMOS. RECURSO DESERTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Certificada a desconformidade do preparo - no caso foi constatada a ausência de recolhimento da guia de porte de remessa e retorno dos autos e a irregularidade na guia de custas, juntada por fotocópia - foi oportunizada a regularização, constando expressamente do despacho, com todas as minudências possíveis, que a agravante deveria promover a juntada das guias originais que comprovassem o recolhimento das custas e do porte de remessa.
2. Devidamente intimada, a agravante deixou de cumprir a determinação judicial em todos os seus termos na medida em que não realizou todas as regularizações solicitadas e necessárias para a apreciação do recurso. Isso

porque a agravante recorrente apresentou apenas meras fotocópias das guias de preparo.

3. Considerando o não atendimento da determinação judicial quanto à regularização do preparo, ainda que alertada das consequências, o recurso deve ser considerado deserto.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00251 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011226-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011226-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ALVARO AUGUSTO NUNES PERES
ADVOGADO : SP066899 FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00082423420154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A concessão in limine de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível primu ictu oculi, descabe a invocação do art. 273 do CPC.

2. Todos os requisitos para a concessão da tutela antecipada devem estar presentes de maneira concomitante, não sendo este o caso dos autos.

3. No caso concreto é evidente que a análise das alegações trazidas deduzidas na ação originária não prescinde de elastério probatório e por isso mesmo a incidência do art. 273 do Código de Processo Civil incorre.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

2015.03.00.011640-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : YUSHIRO DO BRASIL IND/ QUIMICA LTDA
ADVOGADO : SP143045 MARINO DONIZETI PINHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00026656620154036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE SUSPENSÃO DE ATO ADMINISTRATIVO QUE REVOGOU REGISTRO/LICENÇA DE "PRODUTOR". AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 273 do CPC.
2. A ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação do autor impede a concessão da providência acautelatória, mesmo que presente esteja o "*fumus boni iuris*" (STJ, REsp. nº 265.528/SP, DJ.25/8/2003, p271).
3. Tendo em vista que os atos da administração pública gozam de presunção relativa de legalidade e veracidade, cabendo a quem os afronta fazer prova em contrário, não há como acolher prontamente o argumento de extinção do crédito tributário.
4. E tampouco se constata no caso "abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu", nem ainda a irreparabilidade do suposto dano que o art. 273 do Código de Processo Civil exige para fins de autorizar a excepcional providência de antecipação, no alvorecer da lide, do objetivo perseguido pela parte.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

2015.03.00.011817-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : RUBI S/A COM/ IND/ E AGRICULTURA
ADVOGADO : SP314418 RANDAL PEREIRA DE SOUZA
: SP246686 FÁBIO SALES DE BRITO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00196299220114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL COM A SUSPENSÃO DA DEMANDA EXECUTIVA. NÃO VERIFICADOS OS REQUISITOS DO ART. 739-A DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Desde a vigência do artigo 739-A do Código de Processo Civil, a suspensão da execução fiscal em razão da oposição de embargos está condicionada ao *atendimento concomitante* das circunstâncias previstas no seu § 1º.
2. Por outro lado, a mera possibilidade de alienação futura dos bens objeto de constrição na execução - que no caso sequer é objetiva, residindo ainda no terreno das hipóteses e com amparo na lei - não configura, por si só, potencial ocorrência de grave dano de difícil reparação.
3. Não concorrem todos os requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, pelo que o curso da ação executiva fiscal não deve mesmo ser paralisado.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00254 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011872-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011872-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SILVA TUR TRANSPORTES E TURISMO S/A
ADVOGADO : SP116556 MAURICIO RODOLFO DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ADVOGADO : ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005712420154036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. NOMEAÇÃO DE DEBÊNTURES DA VALE DO RIO DOCE. RECUSA DO BEM OFERTADO. ALEGAÇÃO DE INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 11 DA LEI Nº 6.830/80. PRECEDENTES. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A executada pretendeu nomear à penhora 31 debêntures emitidas pela Cia. Vale do Rio Doce, atribuindo-lhes unilateralmente valor total de R\$ 13.950,00.
2. Nos termos do artigo 9º da Lei das Execuções Fiscais, o executado poderá, em garantia da execução nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 da LEF. Assim, tanto a ordem de nomeação do art. 11 da LEF, quanto as disposições subsidiárias do Código de Processo Civil sobre o tema devem ter sido atendidas pela parte autora sob pena de ineficácia da prestação de garantia.

3. No caso concreto é pertinente a recusa da exequente na medida em que os títulos não possuem liquidez suficiente na medida em que são negociados em "mercado secundário" (Sistema Nacional de Debêntures) pois não possuem cotação em bolsa.

4. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00255 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011873-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011873-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SILVA TUR TRANSPORTES E TURISMO S/A
ADVOGADO : SP116556 MAURICIO RODOLFO DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ADVOGADO : ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002118920154036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. NOMEAÇÃO DE DEBÊNTURES DA VALE DO RIO DOCE. RECUSA DO BEM OFERTADO. ALEGAÇÃO DE INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 11 DA LEI Nº 6.830/80. PRECEDENTES. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A executada pretendeu nomear à penhora 76 debêntures emitidas pela Cia. Vale do Rio Doce, atribuindo-lhes unilateralmente valor total de R\$ 34.200,00.

2. Nos termos do artigo 9º da Lei das Execuções Fiscais, o executado poderá, em garantia da execução nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 da LEF. Assim, tanto a ordem de nomeação do art. 11 da LEF, quanto as disposições subsidiárias do Código de Processo Civil sobre o tema devem ter sido atendidas pela parte autora sob pena de ineficácia da prestação de garantia.

3. No caso concreto é pertinente a recusa da exequente na medida em que os títulos não possuem liquidez suficiente na medida em que são negociados em "mercado secundário" (Sistema Nacional de Debêntures) pois não possuem cotação em bolsa.

4. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00256 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011953-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011953-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : M D SILVA SANTOS e outro(a)
: MAGDO DARLANDO SILVA SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00059081420114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DO PATRONO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO INEXISTENTE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Ausência de assinatura na peça de interposição do agravo de instrumento e nas razões do recurso, circunstância que torna inexistente o recurso.

2. Precedentes deste Tribunal: (AI 00366720220114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012); (AI 00080787520114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:17/01/2012); (AC 05084625519944036182, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:17/11/2011); (AI 00084875120114030000, JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:16/04/2012); (AI 201003000311586, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:11/03/2011 PÁGINA: 636.); (AC 200961830011448, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:22/06/2011 PÁGINA: 3494.)

3. A irresignação recursal apresentada sem a assinatura do advogado é considerado recurso inexistente, não podendo ser conhecido por este Tribunal. Este defeito não é mera irregularidade formal, mas sim causa de inexistência do próprio recurso, a importar seu desprezo como ato processual.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00257 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012110-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012110-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SEMAN SERVICOS EMPREENDEMENTOS E ADMINISTRACAO LTDA
ADVOGADO : SP173583 ALEXANDRE PIRES MARTINS LOPES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : FELIX BONA JUNIOR e outro
VICENTE DE PAULA MARTORANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00905292720004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE ASSINATURA DO ADVOGADO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO INEXISTENTE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Ausência de assinatura na peça de interposição do agravo de instrumento e nas razões do recurso, circunstância que torna inexistente o recurso.

2. Precedentes deste Tribunal: (AI 00366720220114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012); (AI 00080787520114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:17/01/2012); (AC 05084625519944036182, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:17/11/2011); (AI 00084875120114030000, JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:16/04/2012); (AI 201003000311586, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:11/03/2011 PÁGINA: 636.); (AC 200961830011448, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:22/06/2011 PÁGINA: 3494.)

3. A irresignação recursal apresentada sem a assinatura do advogado é considerado recurso inexistente, não podendo ser conhecido por este Tribunal. Este defeito não é mera irregularidade formal, mas sim causa de inexistência do próprio recurso, a importar seu desprezo como ato processual.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00258 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012242-44.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012242-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : JOAO CARLOS LOPES PEDROSO
ADVOGADO : SP341279 ISRAEL BRILHANTE e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : ASSOCIACAO DOS MORADORES DO ESMERALDA PARK CENTER

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024016420114036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DA VIA ORIGINAL DO AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO VIA FAC-SÍMILE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Tendo em vista o descumprimento pela parte agravante do disposto no art. 2º da Lei 9.800/99, o qual determina a entrega dos originais referentes ao fac-símile encaminhado a este Juízo no prazo de até cinco dias da data do término do prazo recursal, o recurso não comporta conhecimento ante a irregularidade formal em seu processamento.
2. Se houve equívoco na juntada dos originais referentes ao agravo de instrumento, tal desídia deve ser imputada exclusivamente ao agravante, sendo certo que até o presente momento o agravo de instrumento encontra-se sem regularização. Ou seja, ainda que a destempo, a parte interessada não cuidou de sanar a irregularidade.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00259 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012297-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012297-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : LOUIS DREYFUS COMMODITIES BRASIL S/A
ADVOGADO : SP221611 EULO CORRADI JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00049417920154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RECONHECIMENTO DE DIREITO CREDITÓRIO EM PROCESSO ADMINISTRATIVO. PAGAMENTO IMEDIATO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. MEDIDA LIMINAR SATISFATIVA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Na singularidade do caso, a autoridade impetrada informou que houve reconhecimento de direito creditório no procedimento administrativo em questão, mas foi apurado débito passível de compensação, sendo que a empresa inclusive se opôs à compensação na via administrativa. Destarte, ante a ausência de demonstração mínima de direito líquido e certo a ser amparado pela via mandamental, a interlocutória deve ser mantida por seus próprios fundamentos.
2. Ademais, tanto a liminar rogada em 1ª instância quanto o presente Agravo de Instrumento possuem natureza plenamente satisfativa do intento da recorrente (imediato pagamento de valores).
4. Quando a liminar postulada se confunde com o mérito da própria impetração, é tutela cautelar satisfativa, o que

torna defesa a concessão dessa medida extrema (AgRg no MS 16.075/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011) . Confira-se ainda: AgRg no REsp 1.209.252/PI, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/11/2010; e AgRg no MS 15.001/DF, Relator Ministro Gilson Dipp, Terceira Seção, DJe 17/03/2011.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00260 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013712-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013712-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SAMSUNG ELETRONICA DA AMAZONIA LTDA
ADVOGADO : SP142393 MAUCIR FREGONESI JUNIOR e outro(a)
: SP191667A HEITOR FARO DE CASTRO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00057237120154036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI NA AQUISIÇÃO DE MERCADORIA ISENTA. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STF E DO STJ. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A tese defendida pela autora, ora agravante, referente a suposto direito de crédito de IPI nas aquisições de mercadorias isentas, não encontra ressonância específica na jurisprudência do STF e mesmo do STJ, guardiães respectivamente da Constituição e da interpretação da lei federal.

2. As duas Turmas do STF decidem, com específica relação ao IPI, que a operação desonerada de IPI impede o reconhecimento de "imposto pago" na operação anterior e não gera crédito para a seguinte, raciocínio que deve ser aplicado de forma indistinta de alíquota zero, isenção, não incidência e até de imunidade (AI 736.994 AgR/SP - RE 508708 AgR/RS).

3. Também o STJ decidiu no RESP 1.134.903/SP, submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, na que na saída do produto não pode ocorrer creditamento se não houve recolhimento de IPI na entrada.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 14126/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013011-03.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.013011-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
EMBARGANTE : NOTRE DAME SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP017513 DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR : RODRIGO GAZEBAYOUKIAN e outro(a)
No. ORIG. : 00130110320064036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010263-43.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.010263-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
EMBARGANTE : CIA MELHORAMENTOS NORTE DO PARANA
ADVOGADO : SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE e outro(a)
: SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00102634320064036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000213-27.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.000213-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP197873 MARTHA STEINER DE ALCÂNTARA e outro(a)
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00002132720084036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011930-33.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.011930-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
: TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA e outro(a)
No. ORIG. : 00119303320084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010402-49.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.010402-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE LIMEIRA
ADVOGADO : SP216707 ANA CAROLINA FINELLI e outro(a)
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00104024920084036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002826-78.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.002826-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE DOIS CORREGOS
ADVOGADO : SP084718 JOSE APARECIDO VOLTOLIM
: SP280513 BRUNO ALECIO ROVERI
: SP127628 HELIO JACINTO
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002829-33.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.002829-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE DOIS CORREGOS
ADVOGADO : SP084718 JOSE APARECIDO VOLTOLIM
: SP280513 BRUNO ALECIO ROVERI
: SP127628 HELIO JACINTO
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006953-53.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.006953-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
EMBARGANTE : Defensoria Publica da Uniao
PROCURADOR : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
ADVOGADO : RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: ANDRE CARNEIRO LEAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

- 1.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
- 2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
- 3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
- 4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
- 5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027779-08.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.027779-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
EMBARGANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP226804 GUSTAVO FERNANDES SILVESTRE e outro(a)
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00277790820084036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048409-51.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.048409-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : CAPITANI ZANINI E CIA LTDA
ADVOGADO : RS055644 DANIEL PEGURARA BRAZIL e outro(a)
: SP284522A ANELISE FLORES GOMES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00484095120094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os

tópicos aduzidos pelas partes.

4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051004-23.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.051004-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP206141 EDGARD PADULA e outro(a)
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00510042320094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001877-22.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.001877-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE VARZEA PAULISTA SP
ADVOGADO : SP238720 TANIA RAQUEL RULLI NAVES e outro(a)
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00018772220104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003519-30.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.003519-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP125015 ANA LUCIA MONZEM e outro(a)

SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00035193020104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002830-55.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002830-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
EMBARGANTE : CLINICA SAO JOSE SAUDE LTDA
ADVOGADO : SP184121 JULIANA ALVAREZ COLPAERT LUCA e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro(a)
No. ORIG. : 00028305520114036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017332-90.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017332-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI
INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00173329020114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017337-15.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017337-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00173371520114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017367-50.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017367-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00173675020114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

- 1.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
- 2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
- 3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
- 4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
- 5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022793-
88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022793-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
EMBARGANTE : FRIGORIFICO NAVIRAI LTDA
ADVOGADO : SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e
outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00217377420074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

- 1.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
- 2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
- 3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
- 4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
- 5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021097-16.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.021097-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
EMBARGANTE : RHODIA POLIAMIDA E ESPECIALIDADES LTDA
ADVOGADO : SP183410 JULIANO DI PIETRO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00210971620134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036998-69.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.036998-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE e outro(a)

EMBARGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : ACÓRDÃO DE FLS.
ADVOGADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
No. ORIG. : SP183230 RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro(a)
No. ORIG. : 00369986920134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009016-65.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.009016-2/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada ELIANA MARCELO
EMBARGANTE : FRANCISCO JOSE DE MOURA FILHO
ADVOGADO : SP142109 BENEDITO CEREZZO PEREIRA FILHO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : MARILIA RIBEIRO SOARES RAMOS FERREIRA
INTERESSADO(A) : WILSON CABRAL TAVARES e outros(as)
: WILSON CESAR PARPINELLI
: LUIZ CANDIDO ESCOBAR
ADVOGADO : MS006010 FELIX JAYME NUNES DA CUNHA e outro(a)
INTERESSADO(A) : MARIO DIRANI
ADVOGADO : MS005193B JOCELYN SALOMAO e outro(a)
INTERESSADO(A) : LUIZ ANTONIO PAGOT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00005943720144036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

Boletim de Acórdão Nro 14122/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0069786-93.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.069786-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : TRILINE CONFECÇOES LTDA e outros(as)
: ROBERTO YUNES
: JOSE MENDES DOS SANTOS FILHO
: ALFEU ABIB YUNES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 96/97
No. ORIG. : 00697869320004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA

1. O termo inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo.

2. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

3. Inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em buscar obter a citação da empresa executada. Note-se ter optado por redirecionar o feito diretamente aos sócios, sem que antes lograsse obter a interrupção da prescrição mediante a citação da empresa.
4. Reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário (DCTF em 28/05/96, fls. 83) e a citação da empresa executada, ato processual jamais realizado.
5. Consoante as razões supra mencionadas, fica prejudicada a análise da legitimidade passiva dos sócios.
6. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0089770-63.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.089770-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : GILBERTO KHOURI e outro(a)
: GABRIEL KHOURI
ADVOGADO : PR019847 MARCELO LEAL DE LIMA OLIVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : IND/ DE ROUPAS CONFIANCA LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 200/202
No. ORIG. : 00897706320004036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO - AUTO DE INFRAÇÃO - OCORRÊNCIA

1. O crédito somente se tornará definitivamente constituído quando não for passível de impugnação administrativa, iniciando-se então o prazo prescricional, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional.
2. O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo ad quem será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
3. É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.
4. Inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação da empresa executada. Note-se ter optado por redirecionar o feito diretamente aos sócios, sem que antes lograsse obter a interrupção da prescrição mediante a citação da empresa.
5. Reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação da empresa executada, ato processual jamais realizado.
6. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência a respeito da matéria trazida

aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015420-88.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.015420-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : THOMAS CRANE TRYNNIN
ADVOGADO : SP107726 DILENE RAMOS FABRETTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00154208820024036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IRPF. RENDIMENTOS OBTIDOS NO EXTERIOR. PAGAMENTO CONFIRMADO. VALORES CORRETAMENTE DECLARADOS. RECIPROCIDADE DEMONSTRADA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. A apelação da União, na parte em que discute a possibilidade de constituição do crédito tributário por meio de auto de infração, não impugna a matéria objeto da sentença de primeiro grau, razão pela qual, neste aspecto, não pode ser conhecida, por falta de exposição dos fundamentos de fato e de direito (art. 514, II, do CPC).

2. O débito em questão tem origem em notificação de lançamento suplementar do Imposto sobre a Renda Pessoa Física - IRPF, ato que, por si só, acarreta a resistência à pretensão aqui deduzida e autoriza que o autor busque o Poder Judiciário para suspender a exigibilidade do crédito tributário e, mais adiante, obter a anulação do crédito. Preliminar de falta de interesse processual rejeitada.

3. O artigo 111 do Regulamento do Imposto de Renda então vigente (Decreto nº 1.041/94) autorizava a dedução, do imposto apurado, dos valores pagos no exterior. Inteiramente preenchidos os requisitos estipulados no referido preceito (prova de reciprocidade de tratamento no Estado estrangeiro, respeito aos limites dedutíveis; conversão dos rendimentos em moeda estrangeira pelo câmbio oficial vigente na data do pagamento).

4. Manutenção dos honorários de advogado fixados na sentença, compatíveis com o estabelecido no artigo 20, § 4º, do CPC.

5. Apelação da União parcialmente conhecida e, nesta parte, improvida. Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação, improvendo-a na parte em que conhecida, e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000813-16.2002.4.03.6118/SP

2002.61.18.000813-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
APELANTE : ADRIANA APARECIDA LOPES CHEREM
ADVOGADO : SP089436 MILTON PALMEZANI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00008131620024036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO EM QUE SE PRETENDE "DESCONSTITUIR RELAÇÃO JURÍDICA" ENTRE A SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL E EMPRESA ABERTA SUPOSTAMENTE COM BASE EM DOCUMENTOS DA PARTE AUTORA, OBJETO DE FURTO. ÔNUS DA PROVA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Hipótese em que a autora alegou ter sido vítima de furto de seus documentos pessoais, conforme boletim de ocorrência anexado. Menos de um mês depois, foi aberta uma firma individual mercantil em seu nome, empresa que a autora afirma desconhecer e com quem não mantém qualquer relação.
2. Diante do contexto apresentado, é evidente que a solução da controvérsia dependeria da realização de uma prova pericial grafotécnica sobre os atos de arquivamento da firma mercantil individual em questão, o que tinha sido inclusive requerido pela autora. Ocorre que, ao responder à requisição do Juízo, a JUCESP se limitou a enviar a ficha cadastral (formulário eletrônico), sem cópia do ato constitutivo arquivado, acrescentando que os artigos 56 e 58 da Lei nº 8.934/94 vedariam o envio de documentos originais ali arquivados.
3. Rigor exagerado da sentença ao reconhecer que a autora não se desincumbiu do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, pois a prova, no caso, era uma prova negativa (de que não foi a responsável pela abertura da firma).
4. Ademais, se a JUCESP recusou-se a fornecer a declaração de firma individual ao próprio Juízo, que dirá das dificuldades de um particular obter diretamente o mesmo documento? Não se desconhece que, nos termos da regulamentação infralegal então vigente (Instrução Normativa SRF 748/2007), a Receita Federal só poderia declarar a nulidade do ato perante o CNPJ depois da manifestação da Junta Comercial quanto à invalidade do ato de arquivamento. Orientação válida no âmbito administrativo, que poderá ser perfeitamente superada no plano judicial, particularmente nos casos em que o particular tem grande dificuldade de produzir, por sua própria iniciativa, as provas necessárias à comprovação de suas alegações. Conclusão que está em harmonia com o disposto nos artigos 130 e 399 do Código de Processo Civil.
5. As regras dos artigos 56 e 58 da Lei nº 8.934/94 são gerais e evidentemente não impedem que os documentos originais sejam objeto de requisição judicial.
6. Anulação da sentença, determinando a realização de prova pericial grafotécnica sobre os originais dos documentos arquivados na Junta Comercial a respeito da empresa, que deverão ser oportunamente requisitados.
7. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052550-60.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.052550-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : KAUFMANN COML/ LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 51/52
No. ORIG. : 00525506020024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA - INTIMAÇÃO POR MANDADO COLETIVO - REGULARIDADE

1. O termo inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo.
2. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.
3. Na presente hipótese inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em buscar obter a citação da empresa executada. Posteriormente ao retorno do aviso de recebimento, a União não diligenciou com vistas a interromper o curso do prazo prescricional.
4. Convém salientar que por ocasião da adesão da executada ao plano de parcelamento (30/07/2007) já havia ocorrido a prescrição para a cobrança do crédito tributário.
5. De rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário (entrega da declaração em 23/05/2000) e a citação da empresa executada, ato processual não realizado até a presente data.
6. Regularidade da intimação da União por mandado coletivo realizada anteriormente à vigência da Lei nº 11.033/04, visto atender ao comando previsto no artigo 25 da Lei nº 6.830/80.
7. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029435-73.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.029435-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVADO(A) : FLAPE SERVICOS EM VEICULOS LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/08/2015 487/1945

ADVOGADO : SP133519A VOLNEI LUIZ DENARDI e outro(a)
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 351/353
No. ORIG. : 00294357320034036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA - PEDIDO DE PARCELAMENTO NÃO DEFERIDO NÃO TEM O CONDÃO DE SUSPENDER A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

1. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 anos, contados da data da sua constituição definitiva, conforme disposto no art. 174 do CTN.
2. O crédito tributário foi constituído por meio do termo de confissão espontânea com notificação pessoal em 21/03/97, data em que, conforme disposto em referido artigo, corresponde ao termo inicial para contagem do prazo quinquenal.
3. O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo ad quem será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
4. Houve pedido do contribuinte de adesão a plano de parcelamento em 21/03/97, interrompendo-se o prazo prescricional, por corresponder, tal atitude, ao "ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor" a que alude o art. 174, IV, do CTN.
5. O pedido de parcelamento foi indeferido em 16/07/01. Nesse sentido, observo que pedido de parcelamento ainda não deferido não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, tampouco a prescrição.
6. É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 957509/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 25/08/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.
7. Reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a data da constituição do crédito tributário - 21/03/97 e o ajuizamento da execução - 16/08/02, considerando-se o indeferimento do pedido de parcelamento.
8. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000562-81.2004.4.03.6003/MS

2004.60.03.000562-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
APELANTE : ANTONIO CANISSO NETTO
ADVOGADO : MS007938 HARRMAD HALE ROCHA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00005628120044036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ADESÃO AO PARCELAMENTO DE QUE TRATA A LEI Nº 11.941/2009. DISPENSA DE HONORÁRIOS (ART. 6º, § 1º). SUPERVENIENTE ALTERAÇÃO LEGISLATIVA (MEDIDA PROVISÓRIA Nº 641/2014, CONVERTIDA NA LEI Nº 13.043/2014). APLICABILIDADE AO CASO.

1. Hipótese em que a parte autora aderiu ao parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/2009, tendo formulado, no ato da apelação, pedido de desistência do processo e renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação (art. 6º, § 1º), mediante procurador com poderes específicos (artigo 38, "caput", parte final, do CPC).
2. O artigo 6º, § 1º, da referida Lei, dispensa a parte aderente ao parcelamento do pagamento de honorários de advogado, mas somente nos casos em que a extinção do processo é decretada "na forma deste artigo" (§ 1º). E o artigo em questão exige que os pedidos de desistência e renúncia sejam formulados "até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento".
3. A matéria foi substancialmente afetada pela Medida Provisória nº 651/2014, convertida na Lei nº 13.043/2014, que afastou os honorários "em todas as ações judiciais que, direta ou indiretamente, vierem a ser extintas em decorrência de adesão aos parcelamentos previstos na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, inclusive nas reaberturas de prazo operadas pelo disposto no art. 17 da Lei nº 12.865, de 9 de outubro de 2013, no art. 93 da Lei nº 12.973, de 13 de maio de 2014, no art. 2º da Lei nº 12.996, de 18 de junho de 2014, e no art. 65 da Lei nº 12.249, de 11 de junho de 2010".
4. A alteração legislativa em questão não mais se referiu àquele prazo de 30 dias para requerer a desistência e renúncia, mas previu duas possibilidades de dispensa dos honorários: *a)* nos casos em que o requerimento desistência e renúncia tenha sido oferecido a partir de 10.7.2014; *b)* nos casos em que tais requerimentos tenham sido apresentados antes dessa data, mas os honorários ainda não tenham sido pagos.
5. Esta última é a hipótese de que tratam os autos, já que o requerimento foi deduzido em 17.5.2010 e, até a presente data, não houve pagamento dos honorários fixados na sentença.
6. Fato superveniente que deve ser necessariamente levado em conta por ocasião do julgamento (artigo 462 do CPC).
7. Requerimentos de desistência do processo e de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação homologados. Dispensa da parte autora do pagamento de honorários de advogado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, homologar os pedidos de desistência do processo e de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, dispensando a parte autora do pagamento de honorários de advogado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011432-73.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.011432-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
APELANTE : RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP156154 GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI e outro
SUCEDIDO : MEADWESTVACO DO BRASIL LTDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IPI. PAGAMENTO CONFIRMADO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. Os documentos juntados aos autos mostram que o débito fiscal em exame corresponde ao Imposto sobre Produtos Industrializados, da competência março de 1998, no valor originário de R\$ 71.180,35, vencimento em 08.4.1998.
2. A autora fez juntar aos autos cópias autenticadas de dois Documentos de Arrecadação de Receitas Federais (DARF's), que se referem ambos ao "IPI 3º decêndio - março98", com período de apuração 31.3.1998 e código de receita 1097, com data de vencimento em 09.4.1998. O primeiro DARF é de R\$ 69.007,89, sendo pago em 08.4.1998. Já o segundo DARF tem valor original de R\$ 2.172,46. Como este DARF foi pago apenas em 17.4.1998, a ele foram acrescidos R\$ 57,35 a título de multa, resultando no total de R\$ 2.229,81. Não incidiram juros, corretamente, já que o pagamento foi realizado no próprio mês do vencimento. Consta dos dois documentos a chancela mecânica da instituição financeira que recebeu os pagamentos, sendo certo que a União em momento algum questionou tais pagamentos ou impugnou a validade dos comprovantes apresentados.
3. Procedência do pedido de anulação do crédito tributário, nos termos do artigo 156, I, do Código Tributário Nacional.
4. Quanto aos honorários de advogado fixados na sentença, observo que, não tendo havido condenação quanto ao pedido principal, os honorários devem ser estipulados "consoante apreciação equitativa do juiz", na forma do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
5. Mesmo nesse caso, todavia, por determinação expressa do próprio § 4º, deve o julgador fixá-los fazendo uso dos parâmetros indicados nas alíneas do § 3º do mesmo artigo, isto é 'o grau de zelo do profissional', 'o lugar de prestação do serviço', 'a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço'. Não se trata, evidentemente, dos percentuais mínimo e máximo fixados no § 3º, mas dos critérios ali estabelecidos para graduar os honorários em questão.
6. Não cabe pretender aplicar, em favor do particular, o mesmo percentual estipulado no Decreto-lei nº 1.025/69, não apenas pela evidente distinção que existe em favor do Poder Público, mas também porque o aludido encargo não se destina apenas a custear os honorários de advogado, mas de todas as despesas que a União realiza para promover a cobrança do débito, inclusive extrajudiciais. Não havendo similitude de situações, não há violação ao princípio da isonomia.
7. Honorários fixados, equitativamente, em 5% sobre o valor atualizado da causa.
8. Apelação a que se dá parcial provimento. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000581-44.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.000581-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : SP176516 LUÍS FERNANDO DE LIMA CARVALHO
: SP228498 VANESSA RAHAL CANADO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00005814420054036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. APRESENTAÇÃO DE ORIGINAL DE FATURA COMERCIAL. REGULAMENTO ADUANEIRO (DECRETO Nº 91.030/85, ARTIGO 521, III, "A"). INSTRUÇÃO NORMATIVA DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL Nº 97/1994. OBRIGAÇÃO "ACESSÓRIA". DEVER INSTRUMENTAL TRIBUTÁRIO.

1. A preliminar quanto ao não conhecimento da apelação deve ser afastada. Observe-se que a União advogou, em suas razões, a necessidade de respeito estrito às regras legais e infralegais que tratam da apresentação da fatura comercial. Tais fundamentos impugnaram especificamente os fundamentos contidos na sentença apelada, que entendeu que a fatura comercial poderia ser substituída por outros documentos que alcançassem a mesma finalidade. Não há que se falar, portanto, em violação à regra do artigo 514, II, do Código de Processo Civil.
2. Hipótese em que a autora deixou de apresentar à autoridade tributária o original da fatura comercial que materializava a operação de importação de petróleo, consoante exigiam o artigo 521, III, "a", do Regulamento Aduaneiro então vigente (Decreto nº 91.030/85) e o artigo 6º da Instrução Normativa SRF nº 97, de 03.12.1994.
3. A imposição de entrega da fatura comercial está inserida dentre as obrigações tributárias "accessórias", ou, se preferirmos os "poderes" ou "deveres de contorno" a que se refere Renato Alessi, também mencionados como "deveres instrumentais tributários", que "decorre[m] da legislação tributária e t[ê]m por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos" (art. 113, § 2º, do CTN, esclarecemos). A instituição desses deveres tributários tem por finalidade principal propiciar elementos destinados ao aprimoramento da arrecadação e da fiscalização dos tributos. Trata-se da concretização, no plano infraconstitucional, da autorização expressa no art. 145, § 1º, parte final, da Constituição Federal, que faculta à Administração Tributária identificar o "patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte", respeitando, apenas, os direitos individuais e os requisitos estabelecidos em lei.
4. No caso em exame, verifica-se dos autos do processo administrativo que a parte autora requereu a juntada da "fatura comercial nº 0895". O documento efetivamente juntado, todavia, não era uma fatura comercial, mas simples mensagem enviada por "telex", que claramente não corresponde à exigência regulamentar em exame. Diante disso, é indubitoso que o documento apresentado não era um original, nem tampouco era uma fatura comercial, razão pela qual o dispositivo regulamentar foi inequivocamente descumprido.
5. Nem há que se alegar desproporção no valor da multa cobrada, ou exigência com efeito de confisco. Como é sabido, o auto de infração aqui discutido materializa uma sanção em razão da prática de um ato ilícito, razão pela qual não se pode interpretar a vedação constitucional da tributação com efeito de confisco com a mesma extensão e a mesma intensidade do que em relação às obrigações tributárias, propriamente ditas ("principais"). Sem embargo dos conceitos previstos no art. 113 do Código Tributário Nacional, tais institutos são essencialmente distintos. Aliás, é o próprio art. 3º do CTN que cuida de indicar que o tributo não se constitui em sanção por ato ilícito, o que é exatamente a natureza da penalidade em exame: sancionar um ilícito (o inadimplemento da obrigação accessória). Demais disso, sendo evidente que a sanção estipulada tem por finalidade compelir ao cumprimento da obrigação accessória, é evidente que precisa ter valor que sirva de desestímulo ao descumprimento deste dever.
6. Inversão dos ônus da sucumbência. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020955-56.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.020955-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH

EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/08/2015 491/1945

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 112/115v
INTERESSADO : TRANSPORTADORA CAPIVARI LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)
No. ORIG. : 00209555620064036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014283-80.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.014283-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
APELANTE : SHV GAS BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP116684 MARCIA CAMPANHA DOMINGUES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00142838020074036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. DEPÓSITO JUDICIAL. CAUSA DE SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ART. 151, II, DO CTN) QUE INIBE A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO NÃO CONFIRMADA.

1. Hipótese em que a autora propôs anterior mandado de segurança, com a finalidade de suspender a exigibilidade do crédito tributário e obter a expedição de certidão de regularidade fiscal (art. 206 do Código Tributário Nacional). Para esse fim, realizou o depósito judicial dos débitos aqui discutidos. Os extratos emitidos pela Caixa Econômica Federal mostram que tais valores ainda se encontravam depositados em 2008, incidindo, portanto, a causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário a que se refere o artigo 151, II, do CTN.
2. Provada a realização dos depósitos, é evidente que a União estava impedida de promover a execução judicial para cobrança dos débitos, razão pela qual não fluiu, durante este interregno, o prazo prescricional para cobrança judicial dos tributos. Entendimento consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, que decidiu a matéria na sistemática dos recursos especiais repetitivos (art. 543-C do CPC). Ausência de violação às regras dos artigos 174 e 156, V, do Código Tributário Nacional.
3. Quanto à alegação de pagamento dos débitos, informação elaborada pela Receita Federal mostra que um dos débitos constava dos sistemas da PFN na situação "extinta por cancelamento com ajuizamento a ser cancelado". Não consta dos autos qualquer informação a respeito dos fatos que deram origem a este cancelamento, que pode

ter decorrido de um sem-número de razões. De todo modo, mesmo que possa ter desaparecido o interesse concreto da parte autora em persistir impugnando este débito, subsiste o interesse processual quanto à declaração de extinção por pagamento. Ocorre que o alegado pagamento, se efetivamente ocorreu, não está comprovado nos autos.

4. Quanto ao débito remanescente, a mesma informação da Receita Federal indica que os pagamentos alegados pela autora já haviam sido considerados antes da inscrição em Dívida Ativa. Fato não impugnado pela parte autora no momento apropriado, presumindo-se verdadeira a informação.

5. Os valores que foram depositados no mandado de segurança anterior ainda se encontravam depositados, não tendo sido convertidos em renda da União (ou transformados em pagamento definitivo). Veja-se que a manutenção dos depósitos é causa de suspensão da exigibilidade (art. 151, II, do CTN), mas não de extinção do crédito tributário. A extinção do crédito poderá ocorrer, no futuro, se houver a conversão em renda dos depósitos (art. 156, VI, do CTN), ou a sua transformação em pagamento definitivo, consoante a sistemática da Lei nº 9.703/98 (art. 1º, § 3º, II). No estágio atual, não autorizam reconhecer que os débitos foram extintos por pagamento.

6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028779-95.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.028779-9/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| APELADO(A) | : BANCO BOAVISTA INTERATLANTICO S/A |
| ADVOGADO | : SP169709A CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO e outro |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00287799520084036100 4 Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS (ART. 22, § 1º, DA LEI Nº 8.212/91). EMENDA Nº 17/97. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA IRRETROATIVIDADE E DA ANTERIORIDADE MITIGADA (ART. 150, III, "A" E 195, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988). HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. A Emenda Constitucional nº 17/97, publicada em 25.11.1997, ao pretender produzir efeitos retroativos a 1º de julho de 1997, violou os princípios da irretroatividade da norma tributária e da anterioridade nonagesimal (arts. 150, III, "a" e 195, § 6º, ambos da CF 88).

2. Precedentes do STF e deste Tribunal.

3. Redução dos honorários de advogado fixados na sentença, de forma a atender ao disposto no artigo 20, § 4º, do CPC.

4. Apelação e remessa oficial a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004949-94.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.004949-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : EDIFRIGO COML/ E INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP076281 NILTON SEVERIANO DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00049499420084036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MULTA APLICADA PELA SECRETARIA DE DIREITO ECONÔMICO DO MINISTÉRIO DA JUSTIÇA. OMISSÃO DE INFORMAÇÕES AO CONSUMIDOR. COMERCIALIZAÇÃO DO MESMO PRODUTO, EM EMBALAGEM COM TAMANHO E PESO MENORES, COM REDUÇÃO PROPORCIONAL DO PREÇO. AUSÊNCIA DE INTUITO DE INDUZIR O CONSUMIDOR EM ERRO. INFRAÇÃO DESCARACTERIZADA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. A multa aplicada à parte autora decorreu da alegada falta de informação ostensiva ao consumidor sobre a mudança na embalagem de "kani kama", com a redução de sua quantidade, conduta que teria ofendido o princípio da boa-fé e a transparência nas relações de consumo.
2. As provas produzidas nos autos demonstram que, ao contrário do que a autoridade administrativa supôs, não houve redução da embalagem e da quantidade de produtos, mas o lançamento de uma nova embalagem, com tamanho e preço menores dos que eram habitualmente comercializados. A autora fez juntar aos autos diversas notas fiscais, emitidas nas mesmas épocas, que demonstram claramente que comercializou tanto as embalagens de 250g (16 unidades) como as de 155g (10 unidades). Está também demonstrado que a autora fez confeccionar cartazes informativos aos consumidores sobre as duas opções de compra.
3. A omissão de prestar informações sobre o produto só pode ser considerada uma infração ao direito do consumidor se for potencialmente capaz de induzir o consumidor a erro. Não tendo havido qualquer alteração no preço por quilo do produto, não se pode falar em qualquer prejuízo ao consumidor, muito menos de tentativa de induzi-lo a erro. Ausência de violação a quaisquer preceitos do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90).
4. Redução dos honorários de advogado fixados na sentença, para que correspondam a 10% sobre o valor atualizado da causa.
5. Apelação da União e remessa oficial a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005209-65.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005209-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
EMBARGADO(A) : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP177566 RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.225/227

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002904-72.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.002904-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.333/335
EMBARGADO(A) : MUNICIPIO DE DOIS CORREGOS
ADVOGADO : SP023338 EDWARD CHADDAD e outro(a)
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001677-20.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.001677-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
EMBARGANTE : BASF POLIURETANOS LTDA
ADVOGADO : SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
: SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.327/333v
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00016772020084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014471-02.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.014471-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : SP206158 MARIANA CAPOSSOLI BARROS CASTRO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.128/133
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO
>1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016991-50.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016991-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
EMBARGANTE : MAGNA CLOSURES DO BRASIL PRODUTOS E SERVICOS AUTOMOTIVOS
LTDA
ADVOGADO : SP183736 RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.125/130v
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00169915020094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016342-70.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.016342-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
APELANTE : FORJAFRIO IND/ DE PECAS LTDA
ADVOGADO : SP252749 ANTONIO TEIXEIRA DE ARAUJO JUNIOR e outro
: SP156830 RICARDO SOARES CAIUBY
APELADO(A) : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : SP232477 FELIPE TOJEIRO e outro
APELADO(A) : CIA PIRATININGA DE FORCA E LUZ CPFL
ADVOGADO : SP138990 PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO
: SP156830 RICARDO SOARES CAIUBY
No. ORIG. : 00163427020094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. COFINS. PIS. REPASSE DO ÔNUS ECONÔMICO NAS FATURAS DE ENERGIA ELÉTRICA. ILEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DA AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Controvérsia que diz respeito à possibilidade de que a concessionária de energia elétrica promova o repasse, para as faturas de energia elétrica de seus clientes (dentre os quais a parte impetrante), dos valores relativos à contribuição ao PIS e à COFINS, supostamente devidos na operação.
2. Não se trata de discutir se os tributos são (ou não são) devidos, mas se é legítima tal transferência do ônus econômico de pagar tais tributos. Neste caso, é evidente que não se põe em discussão qualquer interesse da União, que não é litisconsorte passivo necessário. A ANEEL também não tem qualquer interesse em tal demanda, na medida em que a solução da lide não tem aptidão para afetar os termos da concessão para exploração dos referidos serviços públicos, nem de causar prejuízo à prestação desses serviços.
3. O fato de a COMPANHIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ - CPFL ser uma concessionária de serviço público federal (art. 21, XII, "b", da Constituição Federal) até poderia atrair a competência da Justiça Federal para processar e julgar o mandado de segurança. Ocorre que a discussão a respeito do repasse dos tributos em exame nas faturas de energia elétrica representa típico ato de gestão comercial, que é insuscetível de discussão por meio do mandado de segurança (artigo 1º, § 2º da Lei nº 12.016/2009). Diante disso, não há mesmo que se falar em competência da Justiça Federal, cabendo ao Juízo Estadual competente deliberar sobre todas as demais questões suscitadas pelas partes.
4. Exclusão da ANEEL do polo passivo da relação processual. Incompetência da Justiça Federal reconhecida. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer a ilegitimidade passiva "ad causam" da ANEEL e, por consequência, declarar a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar o feito, julgando prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009718-90.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.009718-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : D SILVEIRA DISTRIBUIDORA DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 391/392
No. ORIG. : 00097189020094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - ART. 26 DA LEI N. 6.830/80 - HONORÁRIOS - MAJORAÇÃO - NÃO CABIMENTO

1. Proposta a execução fiscal com vistas à cobrança de tributos cuja CDA totalizava R\$ 166.817,67, após a executada exceção de pré-executividade, informando ter havido a compensação dos créditos executados requerida em ação processada pelo rito ordinário.

2. De fato, verifica-se ter sido proposta ação ordinária pretendendo compensar os valores recolhidos a maior a título de PIS, nos termos dos Decretos-Leis nº 2445/88 e 2449/88.

3. Conforme informado pela União, a Receita Federal, baseada no acórdão proferido em referida ação, efetuou os cálculos devidos e verificou que havia saldo credor de PIS não suficiente para saldar a totalidade dos débitos, motivo pela qual procedeu à cobrança da exação objeto da execução fiscal, quando ausente causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

4. Em 16/08/2013, nos autos desta execução, a União Federal requereu a extinção do feito em razão do cancelamento da inscrição, cujo motivo deu-se por "*encerramento por medida judicial*".

5. Inobstante o cancelamento da inscrição, considera-se que a época da propositura do feito executivo a União tinha interesse em cobrar o tributo em questão, portanto, não se há falar em indevido ajuizamento da execução fiscal e condenação da exequente ao pagamento de verba sucumbência, tampouco sua majoração.

6. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010272-22.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.010272-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
EMBARGANTE : MANAO PEREIRA E CIA LTDA
ADVOGADO : SP292731 DIEGO DE PAULA BLEY e outro(a)
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 133/137v
No. ORIG. : 00102722220094036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017702-61.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017702-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.117/121
EMBARGADO(A) : GUARATO AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : MG090792 ADRIANO RENATO PAREDES DE SOUSA
INTERESSADO(A) : GUARATO COM/ IMP/ EXP/ LTDA
No. ORIG. : 08.00.00207-0 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045404-84.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.045404-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.122/124vº
EMBARGADO(A) : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP198610 EDGARD PADULA e outro(a)
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00454048420104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011465-22.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.011465-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.74/77
: RAUL NUCCINI
No. ORIG. : 00114652220114036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005785-34.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005785-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
EMBARGANTE : CARLOS AUGUSTO GONCALVES PINTO
ADVOGADO : SP152075 ROGERIO ALEIXO PEREIRA
: SP182576 VÂNIA ALEIXO PEREIRA CHAMMA AUGUSTO
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
EMBARGANTE : ACÓRDÃO DE FLS. 479/486v
No. ORIG. : 00057853420124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025591-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025591-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
EMBARGANTE : AIR CANADA
ADVOGADO : SP119576 RICARDO BERNARDI e outro

EMBARGADO : SP139242 CARLA CHRISTINA SCHNAPP
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.1091/1094v
PROCURADOR : Ministério Publico Federal
INTERESSADO(A) : VICENTE SOLARI DE MORAES REGO MANDETTA e outro
PROCURADOR : Ministério Publico do Estado de Sao Paulo e outros
INTERESSADO : RICARDO MANUEL CASTRO e outro
ADVOGADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE GUARULHOS
ORIGEM : SP086579 REGINA FLAVIA LATINI PUOSSO e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
: 00064574820134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030533-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030533-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
EMBARGANTE : ITAU CORRETORA DE VALORES S/A
ADVOGADO : SP021709 ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.337/340v
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00126502520024036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001267-16.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001267-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
EMBARGANTE : HR SERVICOS DE LEITURA E ENTREGA DE CONTAS DE ENERGIA LTDA
ADVOGADO : SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro(a)
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.111/114,vº
No. ORIG. : 00012671620134036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007915-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007915-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : BOM PASTOR LIVRARIA EVANGELICA LTDA e outros(as)
: ROSELI MARIA DE CARVALHO
: ELIAS DE CARVALHO
ADVOGADO : SP032809 EDSON BALDOINO e outro(a)

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 182/183
No. ORIG. : 00445612220104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO - INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO AJUIZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente no parcial provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, afastando a alegação de decadência e prescrição do crédito tributário e determinando a manutenção dos sócios no polo passivo do feito.
3. A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexactidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.
4. Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição. O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.
5. O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
6. É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC. Aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.
7. Os débitos foram constituídos pelas DCTFs n.ºs 2005.2020091453, entregue em 04/10/05, e 2006.2020222960, entregue em 05/04/06. Tendo sido a execução fiscal proposta em 22/10/10, de rigor o reconhecimento da prescrição tão somente dos créditos constituídos por meio da DCTF 2005.2020091453, porquanto se constata o transcurso de período superior a 5 anos entre a data da entrega e a propositura do feito. Intimada, a União Federal não informou a ocorrência de quaisquer causas suspensivas ou interruptivas da prescrição.
8. Para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Precedentes.
9. A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular, fato este ocorrido em 19/12/13. Verifica-se da ficha cadastral emitida pela JUCESP que os ora agravantes integravam o quadro societário da empresa na qualidade de sócios gerentes, assinado pela pessoa jurídica, não havendo notícias de sua retirada em data anterior à sua dissolução irregular. Tal situação autoriza a manutenção dos agravantes no polo passivo da execução fiscal.

ACÓRDÃO

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

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014574-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014574-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVADO(A) : ADVOCACIA FERNANDO RUDGE LEITE S/C
ADVOGADO : SP155523 PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES e outro(a)
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE AUTORA : SAINT GOBAIN CANALIZACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 256/259
No. ORIG. : 07483042819854036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL - APLICAÇÃO DA TR COMO FATOR DE CORREÇÃO MONETÁRIA AFASTADA - INCIDÊNCIA DO IPCA-E/IBGE.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente no provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução de sentença, acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial.
3. A conta elaborada pela Contadoria Judicial utilizou-se da Taxa Referencial, índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, como critério de correção monetária, na forma do art. 100, § 12, da Constituição da República (incluído pela Emenda Constitucional nº 62/09).
4. Os critérios utilizados não estão em consonância com o que vêm decidindo o C. Superior Tribunal de Justiça sendo, pois, de rigor, a utilização da IPCA-E/IBGE, como índice para correção monetária no presente caso (REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010) e (RESP 201101340380, CASTRO MEIRA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:02/08/2013)

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014587-17.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : PAGE IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : SP232382 WAGNER SERPA JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 148/150
No. ORIG. : 00329596320124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CDA - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ - PRESCRIÇÃO - BACENJUD.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.
3. Revela-se correta a fundamentação da CDA, pois presentes os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80, ausente omissão capaz de prejudicar a defesa do executado. Por gozar da presunção de certeza e liquidez, tem a CDA o efeito de prova pré-constituída (art. 204, *caput*, do Código Tributário Nacional e art. 3º, *caput*, da Lei 6830/80). É ônus da prova do sujeito passivo da obrigação tributária, de ilidir tal presunção (art. 204, parágrafo único, do Código Tributário Nacional e art. 3º, parágrafo único, da Lei 6830/80).
4. A questão da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.
5. A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.
6. Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.
7. O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.
8. Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
9. É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC. *In casu*, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.

10. Afastamento da alegação de prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da constituição do crédito tributário (entrega das declarações em 13/08/2007, 02/10/2008 e 07/04/2011) e o ajuizamento da execução fiscal (04/06/2012).

11. O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Manutenção da penhora pelo sistema BACEN JUD.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015267-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015267-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : CLODOMIRO APARECIDO ROSSI
ADVOGADO : SP256591 MARCELO LAFERTE RAGAZZO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : KOWADIS RESTAURANTE LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 88/89
No. ORIG. : 00170948320134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou sua exclusão do polo passivo da demanda sem, contudo, condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

3. Ainda que se trate de incidente processual, acolhida a exceção de pré-executividade, com a extinção do feito com relação ao coexecutados, é de rigor a condenação em verba honorária. Nos termos do artigo 20 do CPC, a condenação em honorários decorre da sucumbência, diante da qual, em regra, incube ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.

4. A decisão recorrida determinou a exclusão do agravante do polo passivo da execução fiscal em razão da ocorrência de prescrição para o redirecionamento da ação executiva, tendo sido tal questão discutida nos autos do Agravo de Instrumento nº 0011700-60.2014.4.03.0000, interposto pela União Federal, ao qual foi deferido efeito suspensivo, a fim de que fosse afastada a ocorrência de prescrição da pretensão executória com relação aos sócios, determinando-se a apreciação, pelo Juízo da causa, da questão atinente à responsabilidade material do sócio para

responder pelos débitos cobrados no feito de origem.

5. Nestes termos, tratando-se de questão ainda não definitivamente resolvida, realmente não se pode falar em arbitramento de honorários de advogado, já que ainda não se faz presente a hipótese tratada no artigo 20, § 1º, do CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022288-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022288-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : MARIA EMILIA CARNEIRO SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : SIGMA SYSTEM SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 49/50
No. ORIG. : 00081348920114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - PEDIDO DE INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO AJUIZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

3. Para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Precedentes.

4. A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular. Em 18/08/2012, o Oficial de Justiça não localizou a empresa executada. Por sua vez, a sociedade executada teve seu distrato averbado na Junta Comercial em 10/10/2006. Tais situações não autorizam o redirecionamento pleiteado pela exequente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024699-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024699-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
EMBARGANTE : AMBEV S/A
ADVOGADO : SP269098A MARCELO SALDANHA ROHENKOHL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.220/224v.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00166357920144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028685-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028685-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : CONFIBRA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP152916 OCTAVIO AUGUSTO DE SOUZA AZEVEDO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE HORTOLANDIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/138, 141
No. ORIG. : 04126722620078260229 A Vr HORTOLANDIA/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE LEVANTAMENTO DE VALORES DEPOSITADOS NOS AUTOS - AUSÊNCIA DE SITUAÇÃO FÁTICA AUTORIZADORA DA MEDIDA.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de levantamento, por ela formulado, do montante depositado nos autos que superar o valor do débito cobrado.
3. Denota-se ter ocorrido a extinção da execução fiscal de origem (processo nº 0412672-26.2007.8.26.0229, em trâmite perante o Juízo de Direito do SAF do Foro Distrital de Hortolândia), remanescendo saldo indicado pela executada. Ante tal circunstância, a exequente requereu a transferência desse saldo para a execução fiscal nº 0001033-03.2012.48.26.0229, em trâmite perante o Juízo de Direito do SAF do Foro Distrital de Hortolândia.
4. Mostra-se adequada a pretensão da exequente em transferir o saldo excedente da execução fiscal que originou o presente recurso para a execução fiscal nº 0001033-03.2012.48.26.0229, mesmo que, naqueles autos, não tivesse sido realizada qualquer diligência para a localização de bens penhoráveis do devedor, o que, efetivamente, não foi comprovado pela agravante. Ademais, a mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032288-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032288-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : IVAN NELSON DOS SANTOS BELEM
ADVOGADO : SP173098 ALEXANDRE VENTURINI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 336/337
No. ORIG. : 00032177420144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA - DENEGAÇÃO DA ORDEM - APELAÇÃO - EFEITOS - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA RECURSAL.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557

do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, recebeu tão somente no efeito devolutivo a apelação por ela interposta em face da sentença que denegara a ordem.

3. A sentença denegatória possui conteúdo declaratório negativo. Assim, não emana ordem a ser cumprida, razão pela qual o recurso dela interposto é recebido tão-somente no efeito devolutivo. Precedentes.

4. As disposições contidas no art. 520 do CPC não têm o condão de obstar o recebimento da apelação tão-somente no efeito devolutivo, mormente em razão da natureza da sentença de cunho denegatório, a qual é dotada de autoexecutoriedade.

5. Muito embora se apliquem as disposições do art. 558 ao recurso de apelação, por força do contido no parágrafo único do mencionado artigo, denota-se que a previsão nele inserida diz respeito à apreciação de tutela recursal pelo Juízo "ad quem", pedido idêntico ao da apelação interposta com pedido de antecipação de tutela recursal, o qual, reforce-se, deverá ser apreciado pelo Juízo ad quem no momento oportuno. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001575-96.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.001575-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS015438 ENLIU RODRIGUES TAVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Prefeitura Municipal de Campo Grande MS
PROCURADOR : MS006785 FRANCISCO GRISAI LEITE DA ROSA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 66/67
No. ORIG. : 00018603920124036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CEF - LEGITIMIDADE PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA AÇÃO - PROGRAMA IMOBILIÁRIO PERTENCENTE À UNIÃO (PAR - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL).

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

3. "A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN, bem como da Taxa de Coleta de Lixo cobrada na execução fiscal originária" - (Agravo de Instrumento nº 0012659-36.2011.4.03.0000, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, v.u., DOE 08/08/2011).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001588-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001588-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : RENATO BULCAO DE MORAES e outro(a)
: CASA DE PRODUCAO FILME E VIDEO LTDA
ADVOGADO : SP285685 JOÃO BATISTA TORRES DO VALE e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 170
No. ORIG. : 00180429120124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - ACÓRDÃO DO TCU - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO - CETIP E FENSEG - INFORMAÇÕES SOBRE A EXISTÊNCIA E LOCALIZAÇÃO DE BENS DOS DEVEDORES.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução de título extrajudicial, indeferiu o pedido de expedição de ofício à CETIP e FENSEG a fim de obter informações sobre a existência e localização de bens dos devedores.

3. Promovida a execução, esta deve ser útil ao credor, de modo que a execução deva expropriar do devedor o máximo de bens a fim de satisfazer aquilo que o credor teria direito. Para alcançar o resultado pretendido, cabe ao credor diligenciar no sentido de procurar bens existentes em nome do devedor.

4. A agravante, de forma diligente, requereu diversas medidas tendentes à satisfação de seu crédito. Estas medidas, porém, foram infrutíferas. Se os mecanismos acima mencionados, os quais são dotados de eficácia para a identificação dos bens pretendidos, apresentaram resultados negativos, é de constatar a baixa probabilidade da medida requerida no presente agravo.

5. A medida pleiteada pela agravante somente se justificaria diante de elementos da existência de algum tipo de patrimônio penhorável, fato este que não se configura no presente caso.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001974-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001974-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CITIBANK LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL e outros(as)
: CITICORP CORRETORA DE SEGUROS S/A
: CITIBANK CORRETORA DE CAMBIO TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
: S/A
: CITIBANK DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
: CITC BRASIL COM/ EXTERIOR S/A
: CITICORP MERCANTIL PARTICIPACOES E INVESTIMENTOS S/A
: BANCO CITIBANK S/A
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 169/170
No. ORIG. : 00065081920134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL JULGADOS IMPROCEDENTES - APELAÇÃO - EFEITO DEVOLUTIVO.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em embargos à execução de título executivo judicial opostos pela União e julgados improcedentes, recebeu a apelação interposta apenas no efeito devolutivo.
3. Nos termos do art. 520, V, do CPC será recebida tão somente no efeito devolutivo a apelação interposta em face de sentença que "rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes".
4. Iniciada a execução de título judicial transitado em julgado, opostos os embargos pelo devedor, a apelação interposta da sentença que julgá-los improcedentes deverá, por imperativo legal, ser recebida apenas no efeito devolutivo, porquanto o crédito objeto de discussão fora reconhecido em sentença transitada em julgado. Precedente do C. STJ.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

2015.03.00.002054-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVANTE : AMB MED DA DE MAIO GALLO S/A IND/ E COM/ DE PECAS PARA AUTOMOVEIS
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro(a)
SUCEDIDO(A) : DE MAIO GALLO S/A IND/ E COM/ DE PECAS PARA AUTOMOVEIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 75/77
No. ORIG. : 00119364720134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente no provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu os embargos à execução determinando-se a suspensão da execução fiscal.

3. Para a concessão do efeito suspensivo aos embargos do devedor opostos em execução fiscal, necessário a presença dos seguintes requisitos: a) requerimento do embargante; b) garantia do Juízo; c) análise pelo magistrado da relevância da fundamentação - "*fumus boni juris*", e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação - "*periculum in mora*". Precedentes.

4. As teses debatidas nos embargos do devedor - prescrição, decadência, ausência dos requisitos legais da CDA, conceito de faturamento, inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS, multa e juros, *a priori*, não são controvertidas (de necessária dilação argumentativa e, talvez, de considerável instrução probatória), situações que afastam a plausibilidade da suspensão da execução fiscal.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

2015.03.00.003685-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : VERGILINA CORREA RIBEIRO
ADVOGADO : MS011980 RENATA GONCALVES PIMENTEL e outro(a)

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 56/57
No. ORIG. : 00107925020114036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o prosseguimento da ação.
3. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.
4. Sustentou a agravante a prescrição da pretensão executória. Contudo, não vislumbra-se a possibilidade de se averiguar o direito sustentado tendo em vista demandar, o presente caso, instrução probatória na medida em que, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a suspensão da decisão recorrida. Precedente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004037-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004037-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : MONTEFELTRO DIESEL COM/ DE PECAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP128210 FABRICIO MARTINS PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 66/67
No. ORIG. : 00002739320144036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA

DECISÃO PROFERIDA - ANULATÓRIA DE DÉBITO TRIBUTÁRIO - INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação anulatória de débito tributário, indeferiu o pedido de produção de prova testemunhal.
3. O art. 125, II, do CPC atribui ao Juiz a responsabilidade de "velar pela rápida solução do litígio" e o art. 130, em consonância com isso, atribui-lhe a competência para "determinar as provas necessárias para a instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."
4. O Juízo *a quo*, no uso de seu poder-dever de condução do processo e considerando os fatos e fundamentos jurídicos do pedido expostos na petição inicial, entendeu por indeferir o pedido de produção de prova testemunhal, ao fundamento de que seria inadequada à demonstração da área de reserva legal e de preservação permanente incidente sobre o imóvel rural a ela pertencente, sobre o qual incide o tributo questionado (ITR), não tendo a agravante demonstrado a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004167-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004167-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.285/288v
INTERESSADO : AGRO LEAL GUAPIARA COM/ E REPRESENTACAO LTDA
ADVOGADO : SP154850 ANDREA DA SILVA CORREA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00014663720054036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.
2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.
3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004767-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004767-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : M D CARDOSO TUPA -EPP
ADVOGADO : SP289947 RUDINEI DE OLIVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 101/103
No. ORIG. : 00009812020134036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu os embargos à execução sem a atribuição de efeito suspensivo.
3. Para a concessão do efeito suspensivo aos embargos do devedor opostos em execução fiscal, necessário a presença dos seguintes requisitos: a) requerimento do embargante; b) garantia do Juízo; c) análise pelo magistrado da relevância da fundamentação - "*fumus boni juris*", e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação - "*periculum in mora*". Precedentes.
4. As teses debatidas nos embargos do devedor (prescrição, ausência da ocorrência do fato gerador e falta de notificação), *por si só*, não são suficientes para o deferimento do pedido. Por sua vez, não há pedido formulado no corpo dos embargos com o fim de suspender o curso da execução fiscal, situações que afastam a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005362-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005362-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MC EDITORA E PUBLICIDADE S/C LTDA
PARTE RÉ : ADIR LIMA COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 167/168
No. ORIG. : 00022424320054036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO AJUIZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DE ELEMENTOS PARA AFERIÇÃO DA RESPONSABILIDADE PRETENDIDA.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou a exclusão do sócio Adir Lima Costa do polo passivo do feito.
3. Para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Precedentes.
4. Não foi possível aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada porquanto a agravante não fez a juntada dos documentos para análise da composição social. Ao autor incumbe provar a alegação. A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006126-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006126-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : ADVANCE IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO : SP185499 LEINER SALMASO SALINAS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 407/408

No. ORIG. : 00043076720134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA - DENEGAÇÃO DA ORDEM - APELAÇÃO - EFEITOS.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, recebeu tão somente no efeito devolutivo a apelação por ela interposta em face da sentença que denegara a ordem.
3. A sentença denegatória possui conteúdo declaratório negativo. Assim, não emana ordem a ser cumprida, razão pela qual o recurso dela interposto é recebido tão-somente no efeito devolutivo. Precedentes.
4. As disposições contidas no art. 520 do CPC não têm o condão de obstar o recebimento da apelação tão-somente no efeito devolutivo, mormente em razão da natureza da sentença de cunho denegatório, a qual é dotada de autoexecutoriedade.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006520-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006520-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : SOUTH MARKET COM/ AGRICOLA IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA e outros(as)
: LORENZO SCAGLIUSI
: BRUNO SCAGLIUSI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE REGISTRO >29ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 276/278
No. ORIG. : 00009669320144036129 1 Vr REGISTRO/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE BENS - ART. 185-A DO CTN.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente no provimento parcial ao agravo de instrumento interposto contra decisão que,

em execução fiscal, indeferiu o pedido de bloqueio de bens da executada, nos termos do art. 185-A do CTN.
3. Presente a hipótese indicada na legislação tributária e esgotadas as diligências possíveis, mostra-se devida a indisponibilidade de bens e direitos do executado efetivamente citado - comunicação tão somente ao Registro Público de Imóveis, Detran, Bacen e CVM da medida determinada. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007270-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007270-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : CONSTRUTORA CAMPOY LTDA
ADVOGADO : SP197208 VINICIUS MAURO TREVIZAN e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 509/510
No. ORIG. : 00549674920034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade e determinou o prosseguimento da ação.

3. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

4. O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

5. O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

6. É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC. *In casu*, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.

7. A execução fiscal foi ajuizada em 22/08/2003 para a cobrança de créditos tributários constituídos por meio de termo de confissão espontânea com notificação realizada em 30/12/2002, tendo sido o despacho citatório proferido em 25/08/2003. Afastamento da alegação de prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da constituição do crédito tributário e o ajuizamento da ação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007982-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007982-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
AGRAVANTE : TATUI AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 102/103
No. ORIG. : 00017583219994036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - DESCONSTITUIÇÃO DE PENHORA DETERMINADA EM OUTRA AÇÃO - JUÍZO INCOMPETENTE.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução de sentença, indeferiu o pedido de desconstituição de penhora determinada por outro Juízo.

3. A decisão recorrida não merece reparos por ser o Juízo da causa incompetente para desconstituir a penhora determinada por outro Juízo, ainda que a constrição recaia sobre crédito referente a honorários advocatícios, de inegável natureza alimentar. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de julho de 2015.
RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38262/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003673-64.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.003673-1/SP

AGRAVANTE : RONALDO VIZZOMI
ADVOGADO : SP104977 CARLOS KAZUKI ONIZUKA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : CYCLESPOET 10 COM/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.065313-7 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 158 (decisão da Vice-Presidência): Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **RONALDO VIZZONI** contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que rejeitou a exceção de pré-executividade, por entender que os documentos colacionados foram insuficientes para descaracterizar a responsabilidade solidária do agravante.

O presente agravo de instrumento teve seu seguimento negado, em razão da ausência de peças necessárias à sua completa instrução, quais sejam, "*o contrato social da empresa registrado na JUCESP ou a ficha cadastral expedida por esta entidade*" (fls. 87). Interposto agravo legal, esta Sexta Turma negou-lhe provimento consoante acórdão de fls. 118/120, do qual a agravante interpôs Recurso Especial.

Ao apreciar os requisitos de admissibilidade do Recurso Especial, a Excelentíssima Desembargadora Federal Vice-Presidente determinou o retorno dos autos, nos termos e para os fins do estabelecido no art. 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, tendo em vista o decidido no Recurso Repetitivo nº 1.102.467 (fls. 158). Assim, em juízo de retratação, deve ser dada oportunidade para que a agravante/recorrente apresente as peças necessárias à compreensão da controvérsia.

No presente caso, deve o agravante/recorrente ser intimado para que traga aos autos o contrato social da empresa registrado na JUCESP ou a ficha cadastral expedida por ela.

Ante o tempo decorrido, requisitem-se informações ao Juízo de origem sobre o estado atual do processo, bem como manifeste-se o agravante/recorrente sobre o interesse no processamento e julgamento do presente agravo de instrumento.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017909-02.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.017909-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP327178 RODRIGO DE RESENDE PATINI e outro(a)
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
PROCURADOR : SP195447 RENATA PIRES CAVALSAN e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00179090220094036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO em face da r. sentença que, em autos de embargos à execução, declarou inexigíveis as multas nº 010908-3 e 010909-1 e exigível a multa 010900-8, julgando parcialmente procedentes os presentes embargos à execução fiscal e extinguindo o presente feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, sendo que em face da sucumbência recíproca, estabeleceu que cada parte arcará com os honorários de seus patronos, sem custas (artigo 7º da Lei nº 9.289/96) e sem reexame necessário (artigo 475, §2º do CPC).

Às fls. 805/809, a embargante Caixa Econômica Federal informa que houve a formalização e quitação de parcelamento/acordo extrajudicial celebrado com a embargada, referente à Certidão de Dívida Ativa - CDA 472.444-5/08-4 (Parcelamento 2571189-0), razão pela qual renuncia e desiste dos presentes embargos à execução. Requer assim a extinção e arquivamento dos presentes embargos, esclarecendo que houve pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios à embargada.

Instada a se manifestar acerca do pedido de fls. 805/809, a embargada (Prefeitura Municipal de São Paulo) vem *"esclarecer que os documentos de fls. 806/809 não demonstram a adesão do executado ao PPI, muito menos a quitação da dívida, e vê-se claramente às fls. 06 que a situação do parcelamento indica a fase "em intenção". Assim, requer seja a apelante instada a trazer aos autos o comprovante da mencionada quitação, pois a dívida permanece ativa nos bancos de dados da apelada, nesta data. No mais, não se opõe a exequente ao pedido de desistência dos embargos opostos e ao direito nos quais se fundam."* (fls. 817).

Manifeste-se a embargante acerca do que foi trazido às fls. 817, esclarecendo se renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008995-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008995-6/SP

AGRAVANTE : IND/ MINERADORA PAGLIATO LTDA
ADVOGADO : SP025520 DANTE SOARES CATUZZO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 96.09.02176-0 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Fls. 173 (decisão da Vice-Presidência): Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **INDÚSTRIA MINERADORA PAGLIATO LTDA.** contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos da ação cautelar, determinou a sustação de leilão do veículo de placa CWK 5985, em razão das divergentes avaliações realizadas.

O presente agravo de instrumento teve seu seguimento negado, em razão da ausência de peças necessárias à sua completa instrução, quais sejam, *"cópia de fl. 245, dos autos originários, mencionada na decisão agravada, de modo que não restou demonstrada a situação fática apontada, o que evidencia instrução deficiente"* (fls. 134vº).

Interposto agravo legal, esta Sexta Turma negou-lhe provimento consoante acórdão de fls. 148/150, do qual o agravante interpôs Recurso Especial.

Ao apreciar os requisitos de admissibilidade do Recurso Especial, a Excelentíssima Desembargadora Federal Vice-Presidente determinou o retorno dos autos, nos termos e para os fins do estabelecido no art. 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, tendo em vista o decidido no Recurso Repetitivo nº 1.102.467 (fls. 173). Assim, em juízo de retratação, deve ser dada oportunidade para que o agravante/recorrente apresente as peças necessárias à compreensão da controvérsia.

No presente caso, deve o agravante/recorrente ser intimado para que traga aos autos cópia de fl. 245, dos autos originários, mencionada na decisão agravada.

Ante o tempo decorrido, requisitem-se informações ao Juízo de origem sobre o estado atual do processo, bem como manifeste-se o agravante/recorrente sobre o interesse no processamento e julgamento do presente agravo de instrumento.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000264-06.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.000264-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SINDICATO DA IND/ DA FABRICACAO DO ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO SIFAESP e outros(as)
: SINDICATO DA IND/ DO ACUCAR NO ESTADO DE SAO PAULO SIAESP
: UNIAO DA AGROINDUSTRIA CANAVIEIRA DO ESTADO DE SAO PAULO UNICA
ADVOGADO : SP194984 CRISTIANO SCORVO CONCEIÇÃO e outro(a)
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP074947 MAURO DONISETE DE SOUZA e outro(a)
APELANTE : CETESB CIA AMBIENTAL DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP209293 MARCELA BENTES ALVES
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
: Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR : DANIELA PEREIRA BATISTA POPPI e outro(a)
No. ORIG. : 00002640620114036113 1 Vr FRANCA/SP

Desistência

Fls. 1679/1691: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do recurso de apelação interposto pelo Sindicato da Indústria da Fabricação do Alcool do Estado de São Paulo (SIAFESP), Sindicato da Indústria do Açúcar no Estado de São Paulo (SIAESP) e pela União da Agroindústria Canavieira do Estado de São Paulo (UNICA) (RI, art. 33, VI c/c art. 501, CPC), restando prejudicado o agravo retido interposto pelos requerentes às fls. 1308/1315.

Por outro lado, indefiro o pedido de exclusão dos requerentes, assistentes do Estado de São Paulo, do polo passivo da demanda, haja vista que, nos termos dos arts. 32 e 52, do CPC, *o assistente será condenado nas custas em proporção à atividade que houver exercido no processo e (...) sujeitar-se-á aos mesmos ônus processuais que o assistido.*

Após, tornem os autos conclusos para apreciação das apelações do Estado de São Paulo, da Companhia Ambiental do Estado de São Paulo (CETESB) e do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA).

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011642-28.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011642-7/SP

AGRAVANTE : HUMBERTO ALEXANDRE FOLTRAN FERNANDES e outros(as)
: JOICE DE AGUIAR RUZA
: ESTEVAO JOSE CARVALHO DA COSTA
: CAMILA RAQUEL MAGDALENO DA SILVA
: DEBORA NOBRE
: VANESSA DANIELLE TEGA
: ERICK LE FERREIRA
: CAMILLE VIEIRA DA COSTA
: RAPHAEL DE ALMEIDA TRIPODI
: AQUILES VITORINO DE FRANCA
ADVOGADO : SP087104 CELSO SPITZCOVSKY e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro(a)
PARTE AUTORA : ANA SOFIA DA FONSECA PEREIRA
: MARCIA MOURA GOMES STILCK
: TATIANA GUIDINI GUERRA
: ADRIANO JUSTI MARTINELLI
: MARILIA MOLINA
: ALCIMAR LUCIANE MAZIERO MONDILLO
: FABIO GABRIEL MAGRINI ALVES
: CRISTIANE GARCIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00157653920114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 306/306vº (decisão da Vice-Presidência): Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **HUMBERTO ALEXANDRE FOLTRAN FERNANDES E OUTROS** contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de ação ordinária, indeferiu a juntada de determinados documentos elencados como prova pelos agravantes.

O presente agravo de instrumento teve seu seguimento negado, em razão da ausência de peças necessárias à sua completa instrução, quais sejam, *"as cópias mencionadas na decisão atacada, correspondentes às fls. 162/252 dos autos originais, o que evidencia instrução deficiente."* (fls. 248). Interposto agravo legal, esta Sexta Turma negou-lhe provimento consoante acórdão de fls. 266/269, do qual a agravante interpôs Recurso Especial.

Ao apreciar os requisitos de admissibilidade do Recurso Especial, a Excelentíssima Desembargadora Federal Vice-Presidente determinou o retorno dos autos, nos termos e para os fins do estabelecido no art. 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, tendo em vista o decidido no Recurso Repetitivo nº 1.102.467 (fls. 306/306vº).

Assim, em juízo de retratação, deve ser dada oportunidade para que a agravante/recorrente apresente as peças necessárias à compreensão da controvérsia.

No presente caso, deve o agravante/recorrente ser intimado para que traga aos autos as cópias mencionadas na decisão atacada, correspondentes às fls. 162/252 dos autos originais.

Ante o tempo decorrido, requisitem-se informações ao Juízo de origem sobre o estado atual do processo, bem como manifeste-se o agravante/recorrente sobre o interesse no processamento e julgamento do presente agravo de instrumento.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006138-93.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.006138-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : APETECE SISTEMAS DE ALIMENTACAO LTDA
ADVOGADO : SP211052 DANIELA DE OLIVEIRA FARIAS e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00061389320124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado, em 21.11.2012, por Apetece Sistemas de Alimentação Ltda. em face do Delegado da Receita Federal do Brasil - Administração Tributária em Santo André/SP, objetivando provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada a análise dos pedidos de restituição recepcionados sob nº 20742.87872.160811.1.2.04-8007,

31915.14360.160811.1.2.04-6920, 6037.95548.160811.1.2.04.7086, 04115.17639.1690711.1.2.04-1139, 16980.00516.160811.1.2.04-2020, 35371.19358.160811.1.2.04-5593, 22928.04656.160811.1.2.04.7848, 17872.28470.160811.1.2.04-4153, 25689.50054.160811.1.2.04-2031, 21253.61544.160811.1.2.04-7747, 33715.55194.160811.1.2.04.4786, 15666.54691.160811.1.2.04-3586, 16223.95790.160811.1.2.04-4027, 30261.84018.160811.1.2.04-6811, 11916.19538.160811.1.2.04-9607, 05511.64626.160811.1.2.04-7638, 12223.24787.160811.1.2.04-4549, 23985.24271.160811.1.2.04-8820, 34288.26595.160811.1.2.04-9899, 25740.23963.160811.1.2.04-0164, 18119.94119.160811.1.2.04-0592, 07724.73370.160811.1.2.04-8691, 16979.60336.160811.1.2.04-1802, 15454.77565.160811.1.2.04-0265, 39429.10934.160811.1.2.04-7154, 06227.99013.160811.1.2.04-5327, 39133.03922.160811.1.2.04-0401, 41976.26388.160811.1.2.04-9724, 10750.49199.160811.1.2.04-6301, 42645.08018.160811.1.2.04-1701, 323.32915.160811.1.2.04-0038, 16448.56462.160811.1.2.04-4285, 35626.08692.160811.1.2.04-4667, 03840.64154.160811.1.2.04-4181, 42371.61284.160811.1.2.04-0596, 37244.38179.160811.1.2.04.6457, 31917.51212.16081.1.2.04-9782, 20986.48619.160811.1.2.04-5165 e 18536.36675.160811.1.2.04-8279, protocolizados em 16.08.2011.

Em 05.12.2012, às fls. 194/199, foi deferida em parte a liminar para determinar que a autoridade coatora conclua a análise dos pedidos de restituição formulados em 16.08.2011, dando o devido e regular desfecho no prazo de 90 (noventa) dias.

As fls. 215, o Chefe do Serviço de Orientação e Análise Tributária da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Santo André informa que todos os 40 Pedidos de Restituição da impetrante foram analisados.

A r. sentença de fls. 217/219 concedeu a segurança para confirmar a liminar anteriormente deferida. Custas, *ex lege*. Sem honorários (art. 25, da Lei nº 12.016/09). Sentença sujeita ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte por força do necessário duplo grau de jurisdição.

Em seu parecer de fls. 230, o ilustre representante do Ministério Público Federal opina pela manutenção da r. sentença.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

In casu, o presente *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 267,

inciso VI, do Código de Processo Civil, consoante à concessão parcial da liminar e posterior concessão da segurança, bem como nas informações prestadas pela autoridade coatora de fls. 215, afirmando que todos os 40 Pedidos de Restituição da impetrante já foram analisados.

Neste sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça que ilustram o tema:

"PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE CERTIDÃO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE DO IMPETRANTE - EXTINÇÃO DO PROCESSO - FUNDAMENTOS DO PEDIDO - QUESTÕES INCIDENTES.

I - Se o mandado de segurança foi requerido para que o agente público emita certidão, emitida esta, por efeito de liminar, desaparece o interesse do impetrante na continuação do processo. É o fenômeno da liminar satisfativa.

II - As questões de direito que fundamentaram o pedido de segurança liminarmente satisfeito seriam resolvidas incidentalmente, sem que tal decisão produza coisa julgada."

(STJ, AgRg no REsp nº 323.034/SC, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA,, DJ: 25/02/2002, pág.: 227).

"PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A perda do objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.

2. Recurso ordinário não provido."

(STJ, RMS nº 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe: 24/03/2009)

"PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE REMÉDIO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE - EXTINÇÃO DO PROCESSO.

- O processo de mandado de segurança, tanto quanto aqueles disciplinados pelo Código de Processo Civil, subordina-se ao adimplemento das condições de ação. Desaparecida uma dessas condições, o processo extingue-se.

- Liminar satisfativa faz desaparecer o interesse do impetrante.

- Restabelecido, por efeito de liminar, o fornecimento de remédio, cuja interrupção ensejara o pedido de segurança, o processo extingue-se, por falta de interesse."

(STJ, RMS nº 16.373/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, DJ: 13/10/2003, pág.: 230)

Por outro lado, não se observa, *in casu*, a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, razão pela qual resulta inevitavelmente prejudicada a presente remessa oficial.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao reexame necessário.**

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007874-57.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.007874-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ESTALEIROS ANTONIO MONTEIRO DA CRUZ S/A
ADVOGADO : SP168765 PABLO FELIPE SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00078745720134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Fls. 161/166: Tendo em vista a alegação da União Federal (Fazenda Nacional) quanto a adesão, em 28.07.2014, da impetrante, ora apelante ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009, manifeste-se a apelante se remanesce interesse no feito, no prazo de 05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030564-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030564-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : PETROMAIS DISTRIBUIDORA DE COMBUSTIVEIS LTDA
ADVOGADO : SP307005 WILSON OLIVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00019920420144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela agravante contra a r. decisão monocrática que negou seguimento a agravo de instrumento.

Aduz a embargante, em suas razões, que a decisão agravada foi omissão quanto à possível aplicação do princípio da fungibilidade; que para cada espécie de recurso existe um momento processual no qual sua interposição é cabível e a não observância das regras processuais pode frustrar as pretensões da embargante.

Requer sejam acolhidos os embargos.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64).* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 904.).

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática.

Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPESSOAL DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de omissão, contradição ou obscuridade (art. 535, I e II, CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.

I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.

II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.

Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

- Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

- Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios.

- Embargos rejeitados.

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro CASTRO FILHO, Embargos de Declaração nos Embargos de Divergência no RESP nº 200101221396/SP, DJ de 25/08/2003).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

(...)

II. - Ao magistrado não cabe o dever de analisar um a um todos os argumentos expendidos pelas partes, mas decidir a questão de direito valendo-se das normas que entender melhor aplicáveis ao caso concreto e à sua própria convicção.

(...)

IV. - Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só são cabíveis se preenchidos os requisitos do art. 535 do CPC.

V. - Embargos de declaração rejeitados

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Embargos de Declaração no RESP nº 200200059553/PB, DJ de 10/03/2003 pág. 189).

Ademais, em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração.**

Cumpra-se a parte final da decisão embargada (fls. 440/441)

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032079-22.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.032079-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS003966 ELIZA MARIA ALBUQUERQUE PALHARES e outro(a)
AGRAVADO(A) : CLEITON DOS SANTOS FERNANDES
ADVOGADO : MS007422B LUIZ FRANCISCO ALONSO DO NASCIMENTO e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

PARTE RÉ : EMPRESA BRASILEIRA DE SERVICOS HOSPITALARES EBSE RH
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00093452220144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito ordinário na qual pretendeu o autor sua nomeação, posse e entrada em exercício no cargo de Técnico de Radiologia, do Hospital Universitário da UFMS, deferiu a antecipação de tutela pleiteada.

Sustenta inexistir amparo legal para que seja imposto à Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul a nomeação e posse do autor no cargo por ele pretendido, porquanto a administração do Hospital Universitário Maria Aparecida Pedrossian (UFMS) tenha sido transferida à Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares (EBSE RH), empresa pública criada na forma da Lei nº 12.550/11, com personalidade jurídica de direito privado e que não se confunde com a Universidade Federal de Mato Grosso do Sul.

Nesse diapasão, afirma ter sido implementada a cessão dos servidores do Hospital Universitário à empresa pública por meio da Portaria nº 512, de 29/04/2014, circunstância que rechaça a necessidade da nomeação e posse do autor no cargo pretendido.

Aduz haver sido o agravado aprovado na 5ª colocação para o cargo em questão no concurso regido pelo Edital de Abertura nº 06, de 28/12/2011, o qual previa a existência de 1 (uma) vaga, tendo sido nomeados os candidatos classificados até a 4ª colocação em razão da abertura de outras vagas durante o prazo de validade do certame. Por tal razão, informa não deter o agravado direito subjetivo à pretendida nomeação.

Alega subsumir sua conduta aos termos estabelecidos no edital de abertura do concurso público por ela realizado, tendo sido o candidato aprovado além do número de vagas previsto no instrumento convocatório, sem embargo da legalidade da abertura do novo certame, promovido pela EBSE RH, que o fez em razão da constatação de conveniência e oportunidade da medida, ainda que durante o prazo de validade do concurso anterior.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

O agravado apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido.

Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

O agravado Cleiton dos Santos Fernandes ajuizou a demanda de origem objetivando sua nomeação e posse para o cargo de Técnico de Radiologia no Hospital Universitário Maria Aparecida Pedrossian, da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (UFMS), ante sua aprovação, na 5ª (quinta) colocação no concurso público de provas promovido pela Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (FUFMS), nos termos do Edital Reitoria nº 06, de 28/12/2011 (fls. 35/57). O resultado do certame foi homologado em 20/09/2012 (DOU de 27/09/2012) - fls. 95/96, com validade de 1 (um) ano, prorrogável por igual período, tendo ocorrido sua prorrogação em 2013. Durante o prazo de validade do concurso foram nomeados os candidatos aprovados entre a 1ª e a 4ª colocações. Com a criação, autorizada pela Lei nº 12.550/11, da Empresa Brasileira de Serviços Hospitalares (EBSE RH), empresa pública federal com personalidade jurídica de direito privado e vinculada ao Ministério da Educação, foi transferida a essa empresa a titularidade da administração das unidades hospitalares vinculadas às instituições federais de ensino superior, dentre as quais o Hospital Universitário Maria Aparecida Pedrossian, da UFMS. Por razões de conveniência e oportunidade, a EBSE RH expediu edital para a realização de Concurso Público para Provimento de Vagas e Preenchimento de Cadastro de Reserva em Empregos Públicos de Nível Superior e Médio no Hospital Universitário Maria Aparecida Pedrossian, sendo 9 (nove) vagas para livre concorrência e 1 (uma) vaga para candidatos inscritos como portadores de deficiência - Edital EBSE RH nº 03, de 17/04/2014 (fls. 131/157) para o mesmo cargo disputado pelo agravado no certame anterior, promovido pela Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul. Saliente-se ter sido o referido edital expedido durante o prazo de validade do concurso no qual o agravado foi aprovado, circunstância indicativa de que, naquele momento, havia vagas disponíveis para provimento imediato, o que reforça a plausibilidade do direito invocado pelo agravado, conforme salientado no seguinte excerto da decisão recorrida:

"À primeira vista, razão assistiria à FUFMS quando argumenta que o Concurso Público regido pelo Edital n. 06/2011 previa a existência de apenas uma vaga, o que, supostamente, retiraria o direito do demandante a ser nomeado e empossado no cargo público para o qual foi aprovado.

Logo, em uma análise isolada do conteúdo do instrumento convocatório, o autor, ao se submeter àquele certame, ainda que aprovado em 5º lugar, não possuía o direito a ser nomeado, especialmente pelo fato de que seria necessária a abertura de vagas.

Contudo, no Direito, a interpretação das normas deve ser sistemática. No caso concreto, não há como analisar a questão posta valendo-se unicamente do supracitado instrumento convocatório, haja vista que, ainda durante a vigência do mesmo, ou seja, anterior à data limítrofe de 20/09/2014, a ré, ao contratar a EBSEERH para prover cargos de Técnico de Radiologia, praticou atos que, a priori, alteraram a situação da mera expectativa de direito do autor em ser nomeado.

É bem verdade que, a abertura de vagas está inserta no âmbito de discricionariedade da Administração pública, no caso, da Fundação ré, que assim procederia quando constasse a necessidade de contratação de novos servidores. Contudo, ao praticar certos atos administrativos, a sua atuação passa a ser vinculada. E foi o que ocorreu justamente quando a ré celebrou contrato com a EBSEERH para composição do quadro permanente da empresa, com lotação pra o Hospital Universitário Maria Aparecida Pedrossian, conforme afirmado à f. 73.

Ademais, há de se destacar que o fato da EBSEERH ter assumido, a partir de 2013, a Administração do Hospital Universitário da FUFMS, a priori, não retira o direito do autor ser nomeado, especialmente tendo em conta que, de acordo com documento de f. 37, em data de 19/03/2014, ou seja, posteriormente à Administração do Hospital Universitário ter sido transferido à EBSEERH, houve a nomeação do candidata Gisely Carolina Lima Ramos, também aprovada para o cargo de Técnico de Radiologia, igualmente ao autor.

Logo, a priori, existindo ainda candidatos aprovados, em concurso válido, não poderia a FUFMS lançar mão de novo Edital de Concurso, ainda que por regime de contratação distinta, ao menos enquanto não fossem convocados todos os que lá aguardavam serem convocados.

Logo tendo o autor se classificado em 5º lugar, e diante da constatação da existência de 9 vagas, entendo, a priori, que o autor possui direito a ser nomeado e empossado no cargo de Técnico de Radiologia.

O perigo da demora também se encontra presente, haja vista que, tendo o concurso do autor expirado, o que se deu em data posterior ao ajuizamento desta ação, corre o risco o demandante de ser preterido com a convocação de candidatos aprovados no concurso da EBSEERH." (fls. 21/23)

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente:

"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO APROVADO FORA DO NÚMERO DE VAGAS PREVISTO NO EDITAL. SUPERVENIENTE SURGIMENTO DE NOVAS VAGAS. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO. NECESSIDADE DA ADMINISTRAÇÃO CONFIGURADA. NOMEAÇÃO. DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

1. É inaplicável o § 2º do artigo 475 do CPC quando se tratarem de sentenças ilíquidas ou que decidam pretensão que não contenha natureza econômica certa, tampouco àquelas demandas declaratórias, constitutivas ou desconstitutivas cujo provimento, ou não, deixe de albergar parâmetro objetivo a fim de se definir um valor certo a ser estipulado para a condenação.

2. A prática de ato, pela Administração, que evidencie a necessidade de preenchimento de cargos vagos gera direito subjetivo à nomeação dos candidatos aprovados e classificados em concurso público inicialmente além do número de vagas ofertado pelo edital do certame.

3. Na espécie, ao promover a nomeação de candidatos classificados além do número de vagas previsto no certame, bem como ao realizar contratação temporária de professores, a Administração revelou a existência de cargos vagos e a necessidade do serviço, de maneira que a desistência de alguns convocados não poderia ensejar a preterição dos remanescentes.

4. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1.185.379, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, v.u., j. 15/03/2012, DJ 02/04/2012).

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004674-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004674-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : DELOITTE CONSULTING S R L
ADVOGADO : SP302934 RAPHAEL ROBERTO PERES CAROPRESO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00253562020144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por DELOITTE CONSULTING S.R.L, em face de decisão que *indeferiu pedido de liminar* em mandado de segurança.

Sucedeu que foi proferida decisão nos autos de Ação de Mandado de Segurança que denegou a segurança pleiteada (fls. 286/291).

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005332-98.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005332-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : GILBERTO ORSOLAN JAQUES
ADVOGADO : SP216898 GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149173 OLGA SAITO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00017084720064036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo Juízo *a quo* (fls. 191/193), o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, *c/c* o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005374-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005374-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : UNIQUE MODA FEMININA LTDA -ME
ADVOGADO : SP057055 MANUEL LUIS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00020429320154036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

1. À Subsecretaria: Tendo em vista que Mundial S/A Produtos de Consumo não é parte nos autos, desentranhem-se os documentos de fls. 355/359, providenciando-se o encaminhamento ao e. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, relator do Agravo de Instrumento nº 0003694-30.2015.403.0000/SP.

2. Consoante se constata das informações enviadas pelo Juízo *a quo* (fls. 348/354), o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006544-57.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006544-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : GEOFIX ENGENHARIA FUNDACOES E ESTAQUEAMENTO SOCIEDADE
COML/ LTDA

ADVOGADO : SP123238 MAURICIO AMATO FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00016602520154036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito ordinário, deferiu a antecipação de tutela pleiteada para determinar a expedição de certidão negativa de débitos.

Sustenta, em síntese, ser indevida a ordem de expedição da certidão negativa de débitos na medida em que comprovada a existência de débitos exigíveis da autora.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Cumprido esclarecer que a certidão como documento público deve retratar fielmente determinada situação jurídica. Destarte, não pode constar não existir débitos, quando na verdade estes existem, ainda que estejam sendo judicialmente discutidos.

A expedição da certidão negativa de débitos constitui ato administrativo vinculado, só podendo ser emitida quando em perfeita sintonia com os comandos normativos. Não se encontrando suspensa a exigibilidade do débito, não pode ser a conduta da autoridade acoimada de ilegal ou arbitrária. Ausentes os pressupostos aptos a ensejarem sua emissão, não pode a autoridade administrativa expedi-la, sob pena de infringência à disposição legal.

Por seu turno, o Código Tributário Nacional disciplina em seu artigo 206 a emissão de certidão, com os mesmos efeitos da certidão negativa, quando "conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa".

Com efeito, muito embora os argumentos desenvolvidos neste recurso, não vislumbro, *primo ictu oculi*, a presença dos elementos necessários ao deferimento do pedido, como a propósito, é ressaltado na r. decisão recorrida, *verbis*:

O art. 273 do Código de Processo Civil enumera como pressupostos para a concessão da antecipação de tutela a prova inequívoca da verossimilhança da alegação e o fundado receio do dano irreparável ou de difícil reparação.

A autora pretende a concessão de medida liminar para o fim de assegurar a expedição da Certidão Negativa de Débitos, mediante o reconhecimento do pagamento relativo ao parcelamento ao qual havia aderido.

Pois bem, compulsando os autos, verifico que a autora havia aderido ao parcelamento regido pela Lei nº 11.941/2009, cujas parcelas recolhia normalmente (fls. 40/41), sendo certo que, restando apenas o pagamento de duas parcelas para a quitação integral do débito, desistiu do referido parcelamento (fl. 38) e aderiu ao novo benefício fiscal previsto na Lei nº 12.996/2014 (fl. 39), na data de 04/08/2014.

Alegou a autora que até o dia 25/08/2014, como o sistema não havia disponibilizado o valor devido para o pagamento à vista, pois o saldo não havia sido consolidado (fls. 40/41), e necessitando obter a certidão negativa ora pretendida, optou por pagar o valor integral das duas parcelas restantes, nesta mesma data, no âmbito do parcelamento da Lei nº 11.941/2009 (fls. 42/43).

Narrou a autora que, na mesma data protocolizou petição junto à Delegacia da Receita Federal, informando o ocorrido (fl. 44), contudo, ainda consta no Relatório de Situação Fiscal as duas prestações em aberto (fls. 45/46). Pois bem, em que pese a demanda administrativa para a regularização da situação fiscal dos contribuintes, é certo que a parte autora não pode ser prejudicada, em razão do princípio da razoabilidade e também do da eficiência, os quais devem nortear todo o serviço público.

Assim, mesmo levando-se em consideração que os procedimentos adotados pela empresa autora de desistir do parcelamento, aderir ao novo benefício fiscal e depois voltar atrás e recolher as parcelas do benefício anterior, demandaram tempo e maior atenção do administrador, atrasando uma decisão acerca disto, entendo que devem ser reconhecidos os pagamentos efetuados, ainda mais que ocorridos no tempo devido.

Considerando os DARFs acostados às fls. 42 e 43, 25/08/2014, no valor de R\$29.057,59 cada um e a planilha de fls. 40/41, que aponta como prestações a vencer (Agosto e Setembro/2014), nos mesmos valores, constato que de fato houve a quitação de tais parcelas relativas ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009, aliás, a última parcela que venceria em setembro/2014 foi recolhida até antecipadamente (25/08/2014). Verifico também a boa-fé da empresa contribuinte que nada mais pretende, senão cumprir com suas obrigações fiscais.

Pois bem, a Certidão Negativa de Débitos não pode ser expedida quando existe crédito tributário exigível. Note-se, todavia, que a impetrante comprovou que o pagamento das parcelas relativas ao Parcelamento da Lei nº 11.941/2009.

De fato, a Certidão Negativa de Débitos não pode ser expedida quando existe crédito tributário exigível. Havendo, no entanto, crédito com a exigibilidade suspensa, cabível a expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos.

(...)

Diante do exposto, defiro o pedido de tutela antecipada, ante os pagamentos efetivados e suspendo a exigibilidade das parcelas apontadas como pendências no Relatório da Situação Fiscal da empresa autora."

[Tab]

Mister ressaltar que as alegações da agravante não são hábeis a infirmar o teor da decisão recorrida na medida em que não trouxe elementos suficientes a demonstrar a inexistência de quaisquer causas de suspensão da exigibilidade dos débitos indicados pela agravada na exordial do mandado de segurança. A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006720-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006720-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : GIL STRASS LTDA -ME
ADVOGADO : SC008303 JOSE ANTONIO HOMERICH VALDUGA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001113120154036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito ordinário, deferiu a antecipação de tutela pleiteada para "suspender a exigibilidade do imposto sobre produtos industrializados incidente sobre a revenda, sem qualquer novo processo de industrialização, de produtos industrializados importados pela autora cujo tributo já incidiu quando do desembaraço aduaneiro" (fl. 245).

Aduz, em síntese, não haver a dupla tributação alegada pela agravada.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

A agravante ofereceu resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Questiona a agravada a exigência do recolhimento do Imposto sobre Produto Industrializado - IPI no momento da saída do produto do estabelecimento importador, sujeitando-se, ao seu juízo, à dupla tributação.

Com efeito, a existência de dois fatos geradores distintos, quais sejam, o desembaraço aduaneiro de produtos industrializados de procedência estrangeira e a saída do produto do estabelecimento importador equiparado a estabelecimento produtor, nos termos do artigo 46, incisos I e II do Código Tributário Nacional, indicam, *per si*, a

ocorrência de situações distintas indicativas de incidência tributária, afastando-se, pois, a alegação de *bis in idem*. Outrossim, mister consignar que o objeto de incidência do IPI não é o fenômeno econômico da industrialização, mas sim o produto industrializado em si:

Nesse sentido, trazem-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - IPI EXIGIDO NA REVENDA DE PRODUTO IMPORTADO QUE NÃO SOFRE QUALQUER PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO: CABIMENTO - QUESTÃO PACIFICADA, POR MAIORIA DE VOTOS, NO ÂMBITO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA EM SENTIDO CONTRÁRIO, MAS QUE ESTÁ DEVOLVIDA AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL/STF À CONTA DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM PROCESSAMENTO - RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.

1. O objeto de incidência do IPI (tributo extrafiscal) não é o fenômeno econômico da industrialização, mas sim o produto industrializado, de acordo com o art. 153, IV, da CF, de modo que será tributado pelo IPI o produto industrializado em duas situações juridicamente distintas, dissociadas material e temporalmente: o desembaraço aduaneiro de mercadoria alienígena desembaraçado no país, e a saída dessa mesma mercadoria do estabelecimento do importador, equiparado a industrial, sempre observada a regra da não cumulatividade. A exigência do IPI na "revenda" despida de processo de industrialização em território nacional não significa bitributação pois a lei elenca dois fatos geradores distintos, o desembaraço aduaneiro proveniente da operação de compra de produto industrializado do exterior e a saída do produto industrializado do estabelecimento importador equiparado a estabelecimento produtor. Nem se cogita de oneração excessiva da cadeia tributária uma vez que a empresa importadora nacional brasileira acumula o crédito do imposto pago no desembaraço aduaneiro para ser utilizado futuramente como abatimento do imposto a ser pago na saída do produto do estabelecimento importador. A mecânica desse tributo tal como sinalizada na Constituição Federal resta obedecida com a dupla incidência.

2. As duas Turmas da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça/STJ apresentavam recentes decisões no sentido do exposto: EDcl no REsp 1435282/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 05/05/2014 -- REsp 1429656/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014 -- AgRg no AgRg no REsp 1373734/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 11/12/2013. Sucede que o tema foi recentemente tratado na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça de modo distinto (Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 1.400.759/RS); todavia, o Recurso Especial nº 1.400.759/RS - ED até o momento pende de trânsito em julgado porquanto enfrenta Recurso Extraordinário manejado em 13/02/2015, posto que a matéria não deixa de ter sobretudo contornos constitucionais.

3. Agravo de instrumento provido"

(AG Nº 0029897-63.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, e-DJe 20/03/15)

"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - IPI EXIGIDO NA REVENDA DE PRODUTO IMPORTADO - CABIMENTO: DOIS MOMENTOS DE INCIDÊNCIA (FATOS GERADORES) DESSA TRIBUTAÇÃO QUANDO O EMPRESÁRIO IMPORTADOR VENDE NO MERCADO INTERNO O PRODUTO INDUSTRIALIZADO QUE INTERNALIZOU - EQUIPARAÇÃO A "INDUSTRIAL" (IRRELEVÂNCIA DA INEXISTÊNCIA DE ALTERAÇÃO NO PRODUTO, ANTES DA REVENDA) - APELO DESPROVIDO.

1. Além do desembaraço de mercadoria estrangeira industrializada, também é fato gerador do IPI a saída desse produto do estabelecimento de um importador, de um industrial, de um comerciante ou de um arrematante (art. 46, I e II, c.c. art. 51, § único, do CTN), ainda que não tenha sofrido qualquer alteração. Havendo duplicidade de fatos geradores, não há que se falar em *bis in idem*, embora na verdade mesmo que ocorresse não haveria atentado contra a Constituição pois a Magna Carta não o veda.

2. Na verdade o empresário importador/revendedor pratica dois fatos geradores de IPI: o primeiro no momento do desembaraço da mercadoria e o segundo no momento da saída dessa mercadoria de seu estabelecimento (alterada ou não, pouco importa); ou seja, no momento em que vender ou der saída ao produto que ele importou, pagará IPI, equiparando-se a industrial (na previsão do art. 9º, inciso I, do RIPI/2010) em relação a essa segunda operação, o que está conforme o CTN e a própria Constituição Federal. Deveras, pode-se falar no IPI-importação que ocorre no desembaraço aduaneiro e o IPI-saída, a serem pagos pelo importador que coloca à venda o produto industrializado que internalizou, sem que isso signifique bi-tributação, mesmo porque a "transformação" do produto internalizado não é requisito legal para a segunda incidência e, dessa forma, não cabe ao Judiciário exigí-la sob pena de se transformar em legislador positivo.

3. Precedentes do STJ: RESP 201302718130, Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJE

DATA: 14/10/2013 - RESP 201302158120, Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 11/09/2013 - Resp 794.352/RJ, Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 10/02/2010.

4. Apelo desprovido."

(AMS 0022268-42.2012.4.03.6100, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA 26/02/2014)

Dessa forma, a agravada não pode pretender a inversão da valoração legislativa, como regra, sem demonstrar que o caso concreto revele excepcionalidade justificadora da sua sujeição a tratamento diverso.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009511-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009511-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MINERADORA DOIS IRMAOS LTDA e outro(a)
: EDVALDO JOSE PASCON
ADVOGADO : SP101986 WILNEY DE ALMEIDA PRADO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00066067420134036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra decisão que, em ação civil pública ajuizada com o objetivo de obter ressarcimento ao erário, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional e determinou a indisponibilidade do bem imóvel indicado para conferir efetividade ao cumprimento da decisão judicial a ser proferida ao final do processo.

Evitando-se a tautologia, eis o relatório da decisão impugnada que expõe a controvérsia:

"Trata-se de Ação Civil Pública promovida pela ÚNIÃO, com pedido de antecipação de tutela, em face de MINERADORA DOIS IRMÃOS LTDA E EDVALDO JOSÉ PASCON, objetivando, em síntese, a condenação dos réus na obrigação de pagar a União a quantia de R\$ 6.201.790,91 (seis milhões, duzentos e um mil, setecentos e noventa reais) a título de ressarcimento ao erário pela usurpação do patrimônio minerário, compreendido na extração de minério acima da quantia autorizada, corrigidos monetária mente desde o ato ilícito, com acréscimo de juros moratórios.

Segundo consta da inicial a empresa ré exercia a atividade de extração de argila vermelha no complexo argileiro de Santa Gertrudes e no ano de 2004 o DNPM realizou perícia no local e constatou diversas irregularidades na extração do referido minério por parte da empresa ré. Constatou-se que a ré tinha autorização para lavrar até 95.000 toneladas de argila referente a permissão 821.162/99 e 100.000 toneladas referente a permissão 820.290/99. Em agosto de 2002 a empresa obteve autorização para extração de 249.000 toneladas, porém, após avaliações feitas pelo DNPM apurou-se, em 2004 que os réus extraíram 854.536 toneladas de argila no período. Em razão disso, apurou-se uma extração irregular de 605.536 toneladas de argila vermelha, o que caracterizaria usurpação de minério da União. Que em razão de tais fatos o réu Edvaldo José Pascon foi condenado a 5 anos de detenção pelo crime de Usurpação.

Afirma a parte autora que sendo os recursos minerais propriedade da União, só pode o particular explorar jazidas de minério mediante autorização e pagamento de contribuição financeira. O produto da lavra obtido sem autorização pertence a União e no caso dos autos deve ser o valor obtido com o produto da lavra da argila pelos réus ressarcido a União, uma vez que houve dano ao patrimônio da União.

Aduz, por fim a parte autora que após a apuração das quantidades de argila extraída, do valor médio da

tonelada e aplicada a correção monetária e juros pela taxa Selic, apurou-se que as 605.536 toneladas de argila vermelha extraídas de forma irregular em outubro de 2013, totalizam R\$ 6.201.790,91(seis milhões, duzentos e um mil, setecentos e noventa reais e noventa e um centavos), valor este cobrado a título de indenização a União. Requer em sede de tutela antecipada a indisponibilidade de bens imóveis, em especial do bem imóvel representado pelo gleba de 128,2868 hectares da Fazenda Santa marina, em Cordeirópolis e objeto da matrícula n.471 de 2º C.R.I de Cordeirópolis, adquirido por R\$ 8.779.816,00 reais em 07/12/2013 - fl. 311 e verso.

Com as razões de fato e de direito expostas envolvendo questões sobre a desnecessidade da indisponibilidade decretada e ilegitimidade passiva do sócio, requerem a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A pretendida indenização pela alegada extração irregular de minério, sua responsabilização e extensão, informam verdadeiras questões de mérito da ação. Todos estes aspectos merecem apreciação mais aprofundada, em juízo de mérito, depois da produção das provas que as partes entendam cabíveis. Dessa forma, os documentos até aqui apresentados são suficientes para manter as conclusões a que chegou o Juízo de origem.

Sobre a indisponibilidade do bem imóvel para conferir efetividade ao cumprimento da decisão judicial a ser proferida ao final do processo, tenho que a medida é expediente tipicamente cautelar com o fim de evitar a dissipação dos bens dos réus e, ao final, possibilitar o ressarcimento do dano apurado da ação de origem.

Nesse sentido, segundo precisa definição, "o Poder Geral de Cautela é medida de defesa da Jurisdição, passível de ser engendrado em qualquer processo ou incidente processual, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação." (STJ, AGRMC 17177, Rel. Luiz Fux, DJ 17/12/2010).

Dessa forma, não obstante as razões apresentadas pelos agravantes, ausente, na espécie, os pressupostos do artigo 558 do CPC autorizadores da concessão da medida pleiteada. Os argumentos apresentados não infirmaram a fundamentação da decisão recorrida que, a propósito são condizentes com o entendimento deste relator, "verbis":

"Em sede de cognição sumária, vislumbro a presença de dano de difícil reparação a convencer da verossimilhança da alegação da União, isto porque o erário público corre o risco de não ser ressarcido, ao final da ação, pois o ínfimo patrimônio da empresa se mostra incompatível com a atividade por ela exercida. Além disso, a constrição do patrimônio do réu Edvaldo Pascon, já condenado criminalmente por usurpação de minério, neste momento, é aconselhável para que não haja sua dilapidação até o final da presente ação.

(...)

A prova produzida, consistente nas vistorias e laudos existentes nos autos, bem como a condenação criminal do réu por usurpação, corrobora as alegações da inicial, demonstrando a necessidade urgente de tutelar o patrimônio público dilapidado, máxime considerando seu vultoso valor.

A medida pleiteada se faz necessária para impedir que em caso de eventual condenação, não haja bens suficientes para a reparação do dano ao patrimônio público. No caso em questão, o interesse público, sobretudo da União, se sobrepõe aos interesses patrimoniais dos réus - fl. 312/313.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011530-54.2015.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MAKRO ATACADISTA S/A
ADVOGADO : SP098913 MARCELO MAZON MALAQUIAS e outro(a)
SUCEDIDO(A) : PAIOL ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA
: COML/ MAKRO LTDA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00147861519904036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela agravante contra a decisão monocrática que concedeu o efeito suspensivo para sobrestar a conversão em renda, bem como determinar a conversão em diligência a fim de ser feita a conferência do cálculo pelo setor competente, e julgamento pelo órgão Colegiado.

Aduz a embargante, em suas razões, que, nos termos do acórdão transitado em julgado, faz jus ao levantamento da parcela depositada relativa aos lucros decorrentes de exportação, sobre os quais não incide CSL. Afirma que os débitos correspondentes a recolhimentos supostamente não comprovados já teriam sido alcançados pela decadência.

Requer sejam acolhidos os embargos.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64).* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002,p. 904.).

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPessoal DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de omissão, contradição ou obscuridade (art. 535, I e II, CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.

I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.

II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.

Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).

Cumpra-se assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).
Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

- Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

- Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios.

- Embargos rejeitados.

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro CASTRO FILHO, Embargos de Declaração nos Embargos de Divergência no RESP nº 200101221396/SP, DJ de 25/08/2003).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

(...)

II. - Ao magistrado não cabe o dever de analisar um a um todos os argumentos expendidos pelas partes, mas decidir a questão de direito valendo-se das normas que entender melhor aplicáveis ao caso concreto e à sua própria convicção.

(...)

IV. - Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só são cabíveis se preenchidos os requisitos do art. 535 do CPC.

V. - Embargos de declaração rejeitados

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Embargos de Declaração no RESP nº 200200059553/PB, DJ de 10/03/2003 pág. 189).

Ademais, em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração.**

Cumpra-se a parte final da decisão a fls. 531/532, em especial a conversão em diligência à Seção de Cálculos da Secretaria Judiciária.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012059-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012059-6/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal MAIRAN MAIA |
| AGRAVANTE | : ANDERSON ANTONIO DO AMARAL |
| ADVOGADO | : SP328627 PATRICIA GAIOTTO PILAR e outro(a) |
| AGRAVADO(A) | : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE e outro(a) |
| ADVOGADO | : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO(A) | : INSTITUICAO DE ENSINO SUPERIOR DE AVARE S/C LTDA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AVARE >32ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : 00004624420154036132 1 Vr AVARE/SP |

DECISÃO

Fl. 49: O agravante manifesta não mais subsistir interesse no julgamento do presente agravo de instrumento.

Tomo por pedido de desistência a manifestação do agravante, homologo-o com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil c.c. artigo 33, VI, do Regimento Interno e julgo prejudicado o recurso. A questão relacionada aos honorários advocatícios deverá ser solvida pelo Juízo de origem porquanto a nomeação indicada não decorreu deste Juízo recursal. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.
RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013367-47.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013367-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : SANTOS BRASIL PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP344797 LEONARDO GUIMARÃES PEREGO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00096757320154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em mandado de segurança impetrado com o fim de obter certidão de regularidade fiscal, deferiu o pedido de liminar para "determinar à autoridade que expeça certidão de regularidade fiscal em nome da impetrante, desde que as únicas pendências sejam as inscrições em dívida ativa nº 80.7.15.000806-42, nº 80.6.15.001006-03, nº 80.2.15.000388-60 e nº 80.6.15.001007-94 e, ainda, desde que as divergências entre GFIP x GPS se refiram à aplicação o FAP para os anos de 2011 a 2014" - fls. 59/60.

DECIDO.

O Código de Processo Civil, desde a vigência da Lei nº 10.352/2001, passou a disciplinar o recurso de agravo de forma a impedir sua interposição na forma de instrumento, exceto nos casos em que "se tratar de provisão jurisdicional de urgência ou houver perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação" (art. 527, II).

O intuito legislativo aí expresso revelou a pretensão de, a um só tempo, prestigiar as decisões proferidas em primeiro grau de jurisdição e permitir aos Tribunais a concentração dos esforços no julgamento das apelações, em que se discute a entrega definitiva da prestação jurisdicional.

Com a vigência da Lei nº 11.187/2005, essa concepção foi ainda mais reforçada, tornando o agravo retido a regra (art. 522) e determinando, peremptoriamente, que o Tribunal converta em retidos os agravos que tenham sido interpostos na forma de instrumento (art. 527, II).

Tais disposições impõem ao Tribunal que interprete a locução "lesão grave e de difícil reparação" (que autorizaria a interposição do agravo de instrumento) com muito maior rigor, reservando sua aplicação apenas para casos verdadeiramente excepcionais, em que esteja patente a própria ineficácia da prestação jurisdicional. Em outras palavras, o risco de lesão a direitos deve ser de tal monta que a ausência de tutela imediata possa importar o próprio perecimento do direito material em discussão.

Essa mudança de paradigmas exige necessariamente uma alteração dos critérios de interpretação dos fatos narrados pela parte agravante, impedindo que as alegações inespecíficas de "periculum in mora" ou de receio de remessa à "solve et repete" sejam suficientes para alterar a regra de interposição do recurso na modalidade retida.

No caso em exame, não estão presentes razões suficientes para que se considere que a manutenção da r. decisão agravada acarrete a ineficácia da prestação jurisdicional na medida em que o deferimento se deu "desde que as únicas pendências sejam as inscrições em dívida ativa nº 80.7.15.000806-42, nº 80.6.15.001006-03, nº 80.2.15.000388-60 e nº 80.6.15.001007-94 e, ainda, desde que as divergências entre GFIP x GPS se refiram à aplicação o FAP para os anos de 2011 a 2014" - fls. 59/60, o que retira o risco de dano grave e de difícil reparação e permite tranquilamente à parte agravante aguardar o julgamento definitivo do feito.

Em face do exposto, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, determino a conversão do

presente recurso em agravo retido.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Após o decurso do prazo, encaminhem-se os autos ao Juízo da causa para processamento do recurso, procedendo-se à baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013485-23.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013485-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : AGUASSANTA PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP164850 GUILHERME DE ANDRADE CAMPOS ABDALLA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00096246220154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de atribuir efeito suspensivo ao recurso administrativo interposto em face de decisão proferida em sede recursal administrativa, impedindo-se de determinar a reexportação da aeronave, deferiu o pedido de liminar para atribuir efeito suspensivo ao recurso administrativo final interposto pela agravada.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

O Código de Processo Civil, desde a vigência da Lei nº 10.352/2001, passou a disciplinar o recurso de agravo de forma a impedir sua interposição na forma de instrumento, exceto nos casos em que "se tratar de provisão jurisdicional de urgência ou houver perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação" (art. 527, II).

O intuito legislativo aí expresso revelou a pretensão de, a um só tempo, prestigiar as decisões proferidas em primeiro grau de jurisdição e permitir aos Tribunais a concentração dos esforços no julgamento das apelações, em que se discute a entrega definitiva da prestação jurisdicional.

Com a vigência da Lei nº 11.187/2005, essa concepção foi ainda mais reforçada, tornando o agravo retido a regra (art. 522) e determinando, peremptoriamente, que o Tribunal converta em retidos os agravos que tenham sido interpostos na forma de instrumento (art. 527, II).

Tais disposições impõem ao Tribunal que interprete a locução "lesão grave e de difícil reparação" (que autorizaria a interposição do agravo de instrumento) com muito maior rigor, reservando sua aplicação apenas para casos verdadeiramente excepcionais, em que esteja patente a própria ineficácia da prestação jurisdicional. Em outras palavras, o risco de lesão a direitos deve ser de tal monta que a ausência de tutela imediata possa importar o próprio perecimento do direito material em discussão.

Essa mudança de paradigmas exige necessariamente uma alteração dos critérios de interpretação dos fatos narrados pela parte agravante, impedindo que as alegações inespecíficas de "periculum in mora" ou de receio de remessa à "solve et repete" sejam suficientes para alterar a regra de interposição do recurso na modalidade retida.

No caso em exame, não estão presentes razões suficientes para que se considere que a manutenção da r. decisão agravada acarrete a ineficácia da prestação jurisdicional na medida em que com o julgamento do recurso administrativo final interposto pela agravada a questão envolvendo o regime aduaneiro de admissão temporária e as consequências sobre eventual descumprimento solucionará a questão de reexportação da aeronave, subtraindo o risco de dano grave e de difícil reparação e permite tranquilamente à parte agravante aguardar o julgamento definitivo do feito.

Em face do exposto, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, determino a conversão do presente recurso em agravo retido.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Após o decurso do prazo, encaminhem-se os autos ao Juízo da causa para processamento do recurso, procedendo-se à baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014044-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014044-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CASA DE FERRAGENS TUBARAO LTDA e outros(as)
: MARCIO MENDES DE MELO
: DENNIS DE MIRANDA FIUZA
: RICARDO MENDES DE MELO
ADVOGADO : SP112888 DENNIS DE MIRANDA FIUZA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00084517420044036104 7 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014111-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014111-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ELIAS FERNANDES TRANSPORTES -ME e outro(a)
: ELIAS FERNANDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00012986720124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, com pedido de antecipação de tutela recursal, em face de

decisão proferida em sede de execução fiscal nos seguintes termos:

Por medida de economia e celeridade processual, considerando-se a identidade de partes e o estágio procedimental compatível, proceda-se ao apensamento da execução fiscal 00005879120144036117 a este feito, prosseguindo-se nestes autos. Certifique-se. Valendo-me dos fundamentos jurídicos declinados na decisão de f. 51, determino a remessa dos autos ao SUDP para inclusão da pessoa física ELIAS FERNANDES, CPF 170.640.108-60, no polo passivo da EF 00005879120144036117. Em prosseguimento:

Indefiro o pedido concernente ao bloqueio dos veículos descritos às fs. 62/72, todos antigos e de reduzido valor, porquanto não localizados para penhora, consoante certificado nos autos. A medida requerida mostra-se desprovida de eficácia, longe do objetivo precípuo do executado fiscal que se traduz na busca da satisfação do tributo cobrado. A realização de bloqueio administrativo dos referidos veículos, nos termos em que requerido, seria despende tempo e recursos com probabilidade praticamente nula de sucesso, em nada aproveitado aos altos interesses representados pela exequente. Em outras palavras, implica a produção mecânica de ato processual destituído de razão teleologicamente válida, ainda que com amparo legal.

Ademais, tendo sido os bens "vendidos há vários anos" (f. 56), difícil, senão impossível, a efetivação da penhora, pressuposto da tentativa de alienação judicial.

Defiro, porém, a medida constritiva requerida à f. 60, verso, desta, bem como nos autos da EF 00005879120144036117. Com fulcro nos artigos 11 da Lei de Execuções Fiscais e 655 do CPC, determino, nos termos da resolução 524/06 do E. C.J.F., o bloqueio de ativos financeiros em contas bancárias eventualmente existentes em nome do(s) executado(s).

À secretaria para que proceda aos preparativos para tal requisição, anotando-se na capa dos autos e no sistema processual o sigilo necessário à efetivação da medida.

Com retorno de informação positiva das instituições financeiras, intime(m)-se o(s) executado(s) acerca da constrição. Na ausência de requerimentos para desbloqueio, bem assim, mantido o bloqueio em caso de recurso, proceda-se à transferência do numerário constrito para a CEF, agência local, por meio eletrônico. Em sendo atingida quantia ínfima, proceda-se ao desbloqueio. Após, renove-se a vista dos autos à exequente para que se manifeste em termos de prosseguimento, facultada a indicação de outros bens para penhora em sendo negativa ou insuficiente a tentativa de constrição em pecúnia.

Requer a agravante o bloqueio dos veículos registrados em nome do executado a fim de prevenir eventual alienação fraudulenta dos referidos bens.

É o relatório.

Decido.

A execução fiscal de origem foi ajuizada em 18 de junho de 2012 para cobrança de crédito tributário no valor de R\$ 73.822,18 (fls. 18/19).

O oficial de justiça certificou a fl. 72 que deixou de realizar a devida penhora em virtude de não ter localizado bens, na mesma oportunidade o devedor afirmou que não mais possui os veículos identificados no extrato de consulta ao RENAJUD, isso porque o de placa BUU8948 foi desmanchado e os demais foram vendidos há vários anos.

Na consulta ao RENAJUD, o agravado consta como proprietário dos veículos REB/TIN - placa COK0671 - 2005/2005; HONDA/XR - placa CWR2607 - 2002/2003; HONDA/CG - placa CWR1498 - 2001/2002; HONDA/CG - placa GVN9474 - 2001/2002; HONDA/CG - placa CMS5846 - 1998/1998; FOR/DEL REY - placa BUU8948 - 1986/1986 e GM/CHEVETTE - placa CNP1845 - 1983/1984 (fl. 73).

O E. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou a respeito do tema:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DECRETO DE INDISPONIBILIDADE DE VEÍCULO AUTOMOTOR REGISTRADO EM NOME DO EXECUTADO. POSSIBILIDADE. NÃO-LOCALIZAÇÃO DO VEÍCULO PARA FINS DE PENHORA OU ARRESTO. IRRELEVÂNCIA.

1. Em conformidade com o art. 185-A do Código Tributário Nacional, é possível que seja ordenado ao órgão de trânsito competente o bloqueio de automóvel de propriedade do executado para prevenir eventual fraude à execução, mesmo que ainda não tenha havido a formalização da penhora do veículo automotor. Com efeito, é possível o decreto de indisponibilidade de veículo automotor registrado em nome do executado, mesmo que o veículo ainda não tenha sido encontrado e, justamente por sua não-localização, esteja inviabilizada a penhora ou arresto. De modo a viabilizar futura garantia da execução, bem como sua efetividade perante terceiros, determina-se a indisponibilidade do veículo junto ao DETRAN. 2. O Sistema RENAJUD é uma ferramenta

eletrônica que interliga o Poder Judiciário e o Departamento Nacional de Trânsito - DENATRAN, possibilitando consultas e o envio, em tempo real, de ordens judiciais eletrônicas de restrição e de retirada de restrição de veículos automotores na Base Índice Nacional (BIN) do Registro Nacional de Veículos Automotores - RENAVAM. O sistema RENAJUD permite o envio de ordens judiciais eletrônicas de restrição de transferência, de licenciamento e de circulação, bem como a averbação de registro de penhora de veículos automotores cadastrados na Base Índice Nacional (BIN) do Registro Nacional de Veículos Automotores - RENAVAM. 3. No caso concreto, o Estado de Mato Grosso do Sul requereu a expedição de ofício ao Detran local, requisitando o imediato bloqueio na transferência do veículo registrado em nome da executada, ora recorrida. 4. Recurso especial provido. ..EMEN:(RESP 200901497628, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/03/2011 ..DTPB:.)

Assim, não havendo prova das alienações noticiadas pelo devedor a fl. 72, a r. decisão agravada merece reforma. Pelo exposto, defiro a antecipação de tutela recursal pleiteada.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014172-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014172-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ITAQUERE PARTICIPACOES LTDA e outro(a)
AGRAVADO(A) : JOSE HLAVNICKA
ADVOGADO : SP224120 BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : ELZA AMALIA MARSICANO LOGULLO TOFINI
: CLAUDIA LOGULLO TOFINI
ADVOGADO : SP138626 BRUNO ANGELO VASCONCELOS E SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00128925320074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, oficie-se ao MM. Juízo *a quo* para que preste informações, em 10 (dez) dias, nos termos do art. 527, inciso IV, do CPC.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil, no prazo legal.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014321-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014321-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : EDUMA IND/ MECANICA LTDA

ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00011555020134036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, suspendeu o feito com relação aos débitos de PIS e COFINS e condenou o excipiente ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa por litigância de má-fé. Insurge-se a agravante, ainda, contra a condenação ao pagamento 1% sobre o valor da causa por entender protelatórios os embargos de declaração opostos.

Alega a nulidade das CDAs que instruem a execução fiscal "por não especificarem com clareza a razão da exigência e a fundamentação legal da exação, imputando como fundamento da cobrança situações que sequer fazem parte da atividade desenvolvida pela empresa" (fl. 03).

Insurge-se contra o encargo previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69.

Assevera, ainda, nulidade do título executivo em razão da inclusão do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões.

No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Dispõe a Lei nº 6.830/80:

"Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite" (grifou-se).

No presente caso, não vislumbro a possibilidade de se averiguar o direito sustentado apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo.

Nesse sentido, precedente da Sexta Turma deste E. TRF:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO . ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE . ALEGADA IRREGULARIDADE NA CDA. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo da executada, nos termos do parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional reproduzido no art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de com prova r o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

3. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.

4. Agravo legal improvido.

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025084-27.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed.

JOHONSOM DI SALVO, DE Publicado em 12/05/2014)

Com efeito, os argumentos apresentados não infirmaram a fundamentação da decisão recorrida que, a propósito são condizentes com o entendimento deste relator, *verbis*:

"Os títulos que embasam a execução contêm todos os requisitos previstos no art. 2º, §5º, da Lei n.º 6.830/80, a saber: o valor originário da dívida inscrita, origem, natureza e fundamento legal, a indicação de estar sujeita a consecutórios e atualização monetária e demais elementos necessários à execução fiscal, devidamente esclarecidos nos respectivos campos.

A existência de dispositivos diversos na fundamentação da certidão de dívida ativa, que não se aplicam ao débito em cobro, não acarreta sua nulidade, uma vez presentes os artigos de lei que especialmente embasam o débito cobrado do contribuinte, ora executado.

(...)

O excipiente anda mal ao sugerir que estão em cobro tributos desconexos com sua atividade; o excipiente sabe que as exações não têm origem em lançamento de ofício, mas em declarações prestadas por si mesmo, em observância das obrigações secundárias. Foram suas declarações (como se vê em cada CDA) que constituíram o crédito; e, obviamente, as fez em vista da legislação pertinente.

(...)

Por sua vez, o encargo de 20% previsto no DL nº 1.025/69, remunera a exequente diante da necessidade de ajuizamento de ação para cobrança do crédito tributário não pago espontaneamente pelo contribuinte. Saliento que a legalidade do referido encargo já foi amplamente reconhecida" (fls. 149/150).

Mister consignar que as questões ora discutidas podem ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

A insurgência da agravante no tocante à inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS não merece ser conhecida no presente recurso, porquanto não apreciada pelo Juízo "a quo". Nesse sentido, convém consignar ter sido determinada na decisão agravada a **suspensão do feito** com relação dos débitos de PIS e COFINS, bem assim a intimação da exequente para apresentar o valor atualizado do débito "excluídas as CDAs de cobrança de PIS e COFINS" (fls. 151).

Anoto, é certo, que não mais subsistem os efeitos da suspensão cautelar deferida na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 18/DF, de modo que, em princípio, nada impediria o exame da questão da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS. No particular, todavia, somente a União teria interesse recursal em impugnar a r. decisão agravada que, no ponto, suspendeu a execução e determinou a exclusão dos valores correspondentes das CDA's.

No tocante à condenação da agravante por litigância de má-fé, dispõem os artigos 17 e 18 do CPC:

"Art. 17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II - alterar a verdade dos fatos;

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI - provocar incidentes manifestamente infundados.

VII - interpor recurso com intuito manifestamente protelatório".

"Art. 18. O juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a um por cento sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou (...)"

A condenação imposta à parte que age de má-fé visa a punir a conduta maliciosa, principalmente no que concerne ao dever de lealdade, não apenas à parte adversa, mas essencialmente à dignidade da instituição judiciária.

Como bem salienta ARRUDA ALVIM (In "Deveres das partes e dos procuradores no direito processual civil", Revista de Processo nº 69, ano 18, pág. 10): *"Para se conseguir, pois uma medida satisfatória, no campo do processo, um comportamento compatível com as finalidades de justiça e do Direito, fins dinamizadores da atividade jurisdicional, mas cuja atividade depende da conduta dos litigantes, necessário é o estabelecimento de uma série de regras entrosadas, mediante as quais se traçam limites socialmente aceitáveis de comportamento, que as partes devem observar. Tais regras em última análise, sintetizam-se no chamado Princípio da Lealdade Processual."*

Contudo, a imposição da multa pressupõe a comprovação do dolo da parte no embaraço do trâmite processual, manifestado por conduta maliciosa e temerária, com o efetivo prejuízo ocasionado à parte contrária, a quem reverte o produto da arrecadação da multa. Esta é a orientação consignada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica no seguinte aresto, no particular:

"3. Para a condenação em litigância de má-fé, faz-se necessário o preenchimento de três requisitos, quais sejam:

que a conduta da parte se subsuma a uma das hipóteses taxativamente elencadas no art. 17, do CPC; que à parte tenha sido oferecida oportunidade de defesa (CF, art. 5º, LV); e que da sua conduta resulte prejuízo processual à parte adversa".

(STJ/REsp 271584-PR, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 05/02/2001).

Observo que, em princípio, é o Juiz da causa, em primeiro grau de jurisdição, quem tem contato mais próximo com a parte e tem todas as condições de detectar (e coibir) as condutas caracterizadoras da litigância de má-fé. No caso em exame, todavia, embora o conteúdo da exceção veicule certas teses já rejeitadas pela jurisprudência, a excipiente parece assentar sua manifestação muito mais em uma "**defesa possível**", ou na **defesa que é possível oferecer** diante do caso concreto. Ainda que tais aspectos devam ser mais bem examinados no julgamento definitivo do recurso, são suficientes para autorizar a suspensão da medida.

Não assim, todavia, quanto à sanção aplicada no exame dos embargos de declaração. Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consiste tal recurso em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

No caso dos autos, não demonstrou a agravante a existência de quaisquer dos vícios elencados no dispositivo legal em comento. Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Por tal razão, não merece reforma a decisão que determinou a condenação da ora agravante à multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, o qual assim dispõe:

"Art. 538. Os embargos de declaração interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, por qualquer das partes.

Parágrafo único. Quando manifestamente protelatórios os embargos, o juiz ou o tribunal, declarando que o são, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente de 1% (um por cento) sobre o valor da causa. Na reiteração de embargos protelatórios, a multa é elevada a até 10% (dez por cento), ficando condicionada a interposição de qualquer outro recurso ao depósito do valor respectivo".

Este, aliás, o posicionamento firmado no âmbito das C. Cortes Superiores, conforme se depreende dos seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREPARO. AUSÊNCIA. DESERÇÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIOS. APLICAÇÃO DE MULTA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. I - Ausência dos pressupostos do art. 535, I e II, do Código de Processo Civil. II - O embargante busca tão somente a rediscussão da matéria e os embargos de declaração, por sua vez, não constituem meio processual adequado para a reforma do decisum, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão. III - A jurisprudência desta Corte está pacificada no sentido de que o preparo dos embargos de divergência deve ser comprovado no ato da interposição do recurso, sob pena de deserção. IV - Aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a verificação do manifesto caráter protelatório dos embargos de declaração. V - embargos de declaração rejeitados."(STF, Re 212455 Ed-Edv-Agr-Ed-Ed / Df; Emb.Decl. Nos Emb.Decl. No Ag.Reg. nos Emb.Div. Nos Emb.Decl. No Recurso Extraordinário; Relator(A): Min. RICARDO LEWANDOWSKI; Dje-209 Divulg 28-10-2010 Public 03-11-2010).

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, especialmente em sede de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da **parcial** concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **defiro em parte** o pedido de efeito suspensivo, tão somente para suspender, até o julgamento do recurso, a sanção imposta à agravante por litigância de má fé.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014397-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014397-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ALCIDES VIANNA DA SILVA FILHO
ADVOGADO : SP146298 ERAZE SUTTI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00105153320144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Tendo em vista a declaração acostada a fls. 22 na qual a parte agravante afirma não possuir condições de custear o processo sem prejuízo do sustento próprio, defiro o pedido da gratuidade da justiça no âmbito do presente recurso. Agravo de instrumento tirado por **Alcides Viana da Silva Filho** em face da decisão de fl. 23 (fl. 30 dos autos originários) que postergou a apreciação do recebimento dos embargos à execução para após a regularização da penhora nos autos principais.

Não houve pedido expresso de concessão de efeito suspensivo.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014460-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014460-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO : SP021585 BRAZ PESCE RUSSO
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE MIRANDOPOLIS
ADVOGADO : SP205472 ROGERIO MONTEIRO DE BARROS e outro(a)
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : SP201495 RODRIGO NASCIMENTO FIOREZI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00024435720134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional "a fim de desobrigar o Município autor de cumprir o estabelecido no art. 218 da IN nº 414, com a redação dada pela IN nº 479, ambas da ANEEL, a lhe impingir a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como ativo imobilizado em serviço - AIS, da Elektro Eletricidade e Serviços S/A" - fl. 169.

Com as razões de fato e de direito expostas envolvendo as questões do ativo imobilizado em serviço, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A Colenda Sexta Turma deste Egrégio Tribunal, ao decidir o Agravo de Instrumento nº 0029424-14.2013.4.03.0000/SP, de relatoria do e. Des. Fed. Mairan Maia, extraído da mesma ação de origem, assim se pronunciou:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO PELO RITO ORDINÁRIO - TRANSFERÊNCIA DOS ATIVOS NECESSÁRIOS À PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA - RESOLUÇÕES ANEEL N°S 414/10, 479/12 E 587/13 - ABUSO DO PODER REGULAMENTAR.

1. O serviço de iluminação pública é de interesse predominantemente local, competindo, pois, aos municípios, a organização e a prestação, diretamente ou sob regime de concessão e permissão, nos termos do que dispõe o art. 30, V, da Constituição da República. Com vistas ao seu custeio, o município poderá instituir contribuição, na forma da respectiva lei, a teor do estabelecido no art. 149-A da Carta Magna, acrescentado pela Emenda Constitucional n° 39/02.

2. A Resolução Normativa ANEEL n° 414/10, em seu art. 218, estabelece dever a empresa distribuidora de energia elétrica transferir, até 31/12/2014, o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS) à pessoa jurídica de direito público competente, in casu, o município.

3. A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2° da Lei n° 9.427/96). No entanto, a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5°, II, e o art. 175 da Constituição da República, de molde a tornar inviável a disciplina da matéria por intermédio da aludida resolução normativa que, ao menos nesse aspecto, exorbitou o poder regulamentar reservado à Agência Reguladora."

(D.E. Publicado em 03/11/2014)

Dessarte, em razão da identidade das questões debatidas nos recursos, adoto como razão de decidir o entendimento exposto no Agravo de Instrumento nº 0029424-14.2013.4.03.0000/SP, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0014475-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014475-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : LEVEL 3 COMUNICACOES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP019383 THOMAS BENES FELSBERG e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/08/2015 551/1945

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o pedido de liminar, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de suspender o ato de apreensão/retenção das mercadorias importadas indicadas da DI nº 15/0286358-0, pleiteando, de forma alternativa, a apresentação de fiança bancária no valor dos bens. Evitando-se a tautologia, eis o relatório da decisão impugnada que expõe a controvérsia:

"Alega que, na consecução de suas atividades, realizou a importação dos equipamentos denominados Radqare DefensePro 40420, APSolute Vision e 10 Gbps Pluggable Optics Singlemode LR, da empresa Radware, localizada nos Estados Unidos da América, por meio da Declaração de Importação nº 15/0286358-0. Sustenta que, após a referida importação ter sido processada pelo canal verde, os bens foram retidos em 13/02/2015 para fins de averiguação da idoneidade da importação realizada, tendo sido instaurado o procedimento especial de fiscalização regulamentado pela Instrução Normativa nº 1169/2011 sob o argumento de haver suspeita "quanto à (a) autenticidade, decorrente de falsidade material ou ideológica, de documento comprobatório apresentado, inclusive quanto à origem da mercadoria, ao preço pago ou a pagar." Aponta que, nos termos do artigo 1º, da Instrução Normativa RFB nº 1.169/2011, o intuito da instrução do procedimento especial de controle aduaneiro é verificar se as mercadorias supostamente inseridas no território nacional sem a observância das normas aduaneiras devem ou não se sujeitar à pena de perdimento. Afirma que, independentemente da existência ou não de fraude no tocante ao valor da mercadoria constante da fatura comercial, se a suspeita da autoridade impetrada recair sobre os preços praticados pelas partes, cumprilhe-ia exigir a diferença dos tributos incidentes sobre as mercadorias importadas e aplicar a multa de 100% (cem por cento) sobre tal diferença, com fulcro no art. 108, do Decreto-lei nº 37/66 e jamais pretender aplicar a pena de perdimento.

A apreciação do pedido liminar foi postergada para após a vinda das informações.

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 105-114 defendendo a legalidade do ato. Assinala que o Procedimento Especial de Controle Aduaneiro aplicado ao presente caso está previsto no art. 68, da Medida Provisória nº 2.158-35 e regulamentado pela Instrução Normativa RFB nº 1.169/2011. Relata que esse procedimento é aplicado a toda operação de importação sobre a qual recaia suspeita de irregularidade punível com pena de perdimento. Saliencia que, no presente caso, houve retenção de mercadorias e não apreensão, razão pela qual não se aplica a Súmula 323 do STF. Aponta que o subfaturamento dá-se mediante a falsidade da fatura comercial exibida à autoridade aduaneira, pois o valor declarado não corresponde ao efetivamente transacionado. Conclui cuidar-se de fraude, razão pela qual a pena aplicada é a de perdimento, em face do artigo 23 do Decreto-Lei nº 1.455/76 combinado com o artigo 105 do Decreto-Lei nº 37/66. Registra que a fiscalização aduaneira constatou sinais de falsidade na Fatura Comercial (Invoice) apresentada para instrução do despacho aduaneiro, como: ausência de identificação pessoal do subscritor e declaração de preços cerca de três vezes inferior ao tipicamente praticado para os produtos em questão (subfaturamento). Ressalta que os valores declarados pelo importador situam-se em patamares de 70 a 75% abaixo da faixa típica; que, instada a apresentar documentação comprobatória relativa à transação realizada, a impetrante deixou de esclarecer todos os questionamentos. Defende a impossibilidade de liberação da mercadoria mediante a apresentação de caução, tendo em vista a ausência de previsão legal, já que as mercadorias estão sob procedimento especial de fiscalização da Instrução Normativa nº 1169/2011 - fls. 266/268.

Ao repisar as razões de fato e de direito expostas em sua inicial, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

O mandado de segurança é o meio processual destinado à proteção de direito dito líquido e certo, ou seja, aferível de plano. Nas palavras do jurista Hely Lopes Meirelles:

"Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado

de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se seu exercício depender de situações e fatos ainda indeterminados, não rende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais."

(in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, "Habeas Data", 13ª ed., RT, 1989, São Paulo, p. 13)

Com efeito, a Secretaria da Receita Federal do Brasil possui atribuições e limites para a prática de seus atos no universo da Administração Pública. Esta competência se mostra como um dos requisitos ou condições de validade para os atos administrativos em geral. Por competência entende-se a fixação pela norma das atribuições e limites para seu exercício.

A fiscalização alfandegária a cargo da Receita Federal do Brasil envolve a possibilidade de requisitar documentos essenciais para a verificação da obediência à legislação. Nesse sentido, destaco que o poder fiscalizatório do Estado, previsto nos artigos 194 e seguintes do Código Tributário Nacional, é amplo a fim de atender à sua própria finalidade. A criação de mecanismos de fiscalização deve ser exercida a fim de permitir a verificação da aplicação da lei e o controle aduaneiro em sentido amplo.

Por seu turno, a conferência aduaneira na importação tem por finalidade identificar o importador, verificar a mercadoria e a correção das informações relativas a sua natureza, classificação fiscal, quantificação e valor, e confirmar o cumprimento de todas as obrigações, fiscais e outras, exigíveis em razão da importação.

Ressalte-se que a conferência aduaneira é uma das etapas do despacho aduaneiro. Por sua vez, com a adoção de medidas administrativas para a simplificação do despacho aduaneiro, a Secretaria da Receita Federal do Brasil concebeu quatro canais de seleção para conferência aduaneira, a saber: verde, amarelo, vermelho e cinza, com níveis crescentes de rigor na fiscalização. Todavia, a existência de tais critérios não afasta da administração as atribuições inerentes da fiscalização aduaneira, conforme já esclarecido.

Nesse sentido, a conduta praticada pela fiscalização - procedimento especial de controle aduaneiro com a retenção da mercadoria, reflete, em última análise, o exercício da atividade administrativa com o fim de ultimar o controle governamental no comércio exterior brasileiro em um dos seus enfoques principais: o administrativo, o aduaneiro, ou o cambial.

Por sua vez, não obstante as razões apresentadas pelo agravante, ausente, na espécie, os pressupostos do artigo 558 do CPC autorizadores da concessão da medida pleiteada. Os argumentos apresentados não infirmaram a fundamentação da decisão recorrida que, a propósito são condizentes com o entendimento deste relator, "verbis":

"(...)

No caso dos autos, a autoridade impetrada informou que "a fiscalização aduaneira constatou sinais de falsidade na Fatura Comercial (Invoice) apresentada para instrução do despacho aduaneiro, como: ausência de identificação pessoal do subscritor e declaração de preços cerca de três vezes inferior ao tipicamente praticado para os produtos em questão (subfaturamento)."

Além disso, apontou que "com relação aos valores praticados, cabe ressaltar que consta na inicial a informação de que o Procedimento Especial de Controle Aduaneiro iniciou-se pelo fato de o valor das mercadorias estar de 15 a 35% inferior ao valor de mercado. Contudo, conforme se observa em referências de revendedores do produto (vide Anexo I), o preço típico do principal produto presente na carga (Radware DefensePro 10420) é de aproximadamente USD 250.000,00. Os valores declarados pelo importador situam-se, portanto, em patamares de 70 a 75% abaixo da faixa típica."

Por conseguinte, em razão de indícios de falsidade e de prática de subfaturamento, foi instaurado o Procedimento Especial de Controle Aduaneiro, com a retenção da mercadoria, nos moldes do art. 68 da Medida Provisória nº 2.158-35 e Instrução Normativa RFB nº 1.169/2011, não se divisando, em princípio, qualquer ilegalidade no procedimento instaurado e na retenção das mercadorias.

Registre-se, ainda, que a Instrução Normativa RFB n. 206/2002 foi revogada pela Instrução Normativa RFB n. 1169, de 29 de junho de 2011, e esta não prevê a possibilidade de prestação de caução para liberação de mercadorias e continuação do despacho aduaneiro, sendo certo, ainda, que o caucionamento somente seria possível quando inexistente fraude, o que não se dá na espécie" - fls. 270/271.

Dessa forma, não se pode pretender a inversão da valoração legislativa, como regra, sem se demonstrar que o caso concreto revele excepcionalidade justificadora da sua sujeição a tratamento diverso.

Por fim, denota-se não se excluir a possibilidade de reforma da decisão ora combatida por ocasião do julgamento do mandado de segurança de origem, em plano de cognição exauriente, no qual ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da

concessão da medida pleiteada.
Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.
Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.
Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.
Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014545-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014545-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : DANIEL JOSE DE OLIVEIRA GARRONE
ADVOGADO : SP241338 GRAZZIANO MANOEL FIGUEIREDO CEARA e outro(a)
PARTE RÉ : Estado de Sao Paulo
: MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00031698120154036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário ajuizada com o fim de obter fornecimento de medicamento (SOFOSBUVIR e LEDISPAVIR), deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional para "determinar aos Réus que forneçam ao Autor, no prazo máximo de 5 (cinco) dias, os medicamentos "SOFOSBUVIR 400mg" e "LEDISPAVIR 90 mg", (...), mantendo-o enquanto durar o tratamento, até ulterior pronunciamento neste processo" - fl. 38.

Com as alegações envolvendo a ausência de responsabilidade para o fornecimento dos remédios e o descabimento de multa diária contra a Fazenda Pública, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

O agravado apresentou resposta.

DECIDO.

Inicialmente, importa saber que os três universos que compõem a Seguridade Social, isto é, a Previdência Social, a Assistência Social e a Saúde formam uma ampla rede de proteção social, destinada a concretizar as finalidades constitucionais da Ordem Social, enunciadas no artigo 193 da Constituição Federal de 1988, o "bem-estar e a justiça sociais".

O artigo 196 apresenta a ambiciosa proclamação constitucional do Direito à Saúde, consagrado como um "direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação".

Esse conceito retrata uma pretensão de universalidade do Direito à Saúde, nos aspectos subjetivo e objetivo. No aspecto subjetivo, as ações e serviços aí referidos são acessíveis a todas as pessoas, independentemente de qualquer qualificação. Em interpretação conjugada e extensiva do "caput" do artigo 5º da Constituição Federal de 1988, conclui-se que todos os brasileiros estão compreendidos nessa proteção, bem assim todos os estrangeiros que se encontrem no território nacional ou, de alguma forma, estejam em contato com a ordem jurídica brasileira. Por sua vez, o Supremo Tribunal Federal tem reconhecido que o dever estatal de fornecimento de medicamentos constitui obrigação solidária de todos os entes da Federação.

Como já decidi a Suprema Corte, "consolidou-se a jurisprudência desta Corte no sentido de que, embora o art. 196 da Constituição de 1988 traga norma de caráter programático, o Município não pode furtar-se do dever de propiciar os meios necessários ao gozo do direito à saúde por todos os cidadãos. Se uma pessoa necessita, para

garantir o seu direito à saúde, de tratamento médico adequado, é dever solidário da União, do Estado e do Município providenciá-lo." (AI 550.530-AgR, Rel. Joaquim Barbosa, DJe 16.8.2012). Em sentido análogo, "o recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios. Isso por que, uma vez satisfeitos tais requisitos, o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional." (RE 607.381-AgR, Rel. Luiz Fux, DJe 17.6.2011).

Essa solidariedade, todavia, precisa ser compreendida em seus devidos termos, isto é, se aplica para efeito de escolha do indivíduo a respeito da pessoa política contra quem quer litigar. O jurisdicionado pode preferir, por exemplo, litigar apenas contra o Município, ou apenas contra a União, ou apenas contra o Estado, ou contra qualquer combinação destes três entes. Trata-se, neste aspecto, de um litisconsórcio passivo facultativo com contornos peculiares, já que atribui ao demandante, com exclusividade, a possibilidade de escolha dos demandados.

Por seu turno, algumas diretrizes podem ser cogitadas para o processo decisório, em casos individuais:

- 1) É necessário reforçar a compreensão dos direitos sociais como verdadeiros direitos (não como simples metas, recomendações ou diretrizes a serem alcançadas);
- 2) Isso irá depender de uma necessária reinterpretção da teoria da separação das funções do Estado. De fato, o Poder Judiciário é órgão que também recebeu da Constituição Federal a competência para promover a concretização de políticas públicas, inclusive no que se refere aos direitos sociais, culturais e econômicos;
- 3) A atuação do Poder Judiciário não é substitutiva, mas complementar;
- 4) O valor fundamental da dignidade da pessoa humana deve ser um parâmetro interpretativo prevalecente, inclusive para o efeito de obstar pretensões desarrazoadas ou despropositadas;
- 5) Para isso, o Judiciário deve cuidar para que seja produzido um acervo probatório tão completo quanto possível, a respeito da doença, dos tratamentos disponíveis na rede pública, do tratamento ou medicamento pretendido, da existência de similares, etc. Deve haver, também, uma prova incontestada a respeito da situação de necessidade daquele que postula em Juízo.

Feitas as considerações iniciais, temos que providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido.

Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

Com efeito, não obstante as razões apresentadas pelo agravante, ausente, na espécie, os pressupostos do artigo 558 do CPC autorizadores da concessão da medida pleiteada. Os argumentos apresentados não infirmaram a fundamentação da decisão recorrida que, a propósito são condizentes com o entendimento deste relator, "verbis":

"(...)

Informa o Autor que referido medicamento não se encontra disponibilizado no Serviço Público de Saúde, e, em razão de seu alto custo, não possui condições econômicas de efetivar o seu tratamento médico.

Há que se esclarecer, por oportuno, que o direito à vida se sobrepõe ao interesse financeiro da Administração Pública, e, no presente caso, resta patente o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ("periculum in mora"), porquanto a falta do medicamento em questão pode agravar o estado de saúde do autor. Por fim, não vislumbro risco de irreversibilidade do provimento jurisdicional antecipado, na medida em que esta decisão, de caráter provisório, poderá ser revista a qualquer tempo. Por outro lado, caso o pedido articulado pelo Autor seja julgado improcedente, em tese, caberá aos Réus deduzir pretensão de reparação pelos danos causados." - fl. 37.

Quanto à multa diária em face da Fazenda Pública, pacífico sua aplicação, conforme precedente do Colendo STJ, no particular:

"(...)

3. O entendimento pacífico desta Corte Superior é no sentido de ser possível ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, fixar multa diária cominatória (astreintes), ainda que seja contra a Fazenda Pública, em caso de descumprimento de obrigação de fazer.

"(...)"

(EDcl no AgRg no REsp 1367081/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 21/05/2013, DJe 28/05/2013)

Destarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014572-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014572-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ENRICO CORDELLA
ADVOGADO : SP154345 ROBERSON BATISTA DA SILVA
INTERESSADO(A) : SARMAS DO BRASIL LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP
No. ORIG. : 07.00.03246-7 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014795-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014795-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : RENATO AUGUSTO VELANI
ADVOGADO : SP233133 ALEXANDRE AUGUSTO CAMARGO BENEVENTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : AUGUSTO E AUGUSTO COM/ DE TINTAS LTDA e outro(a)
: ALEXANDRE AUGUSTO VELANI

ADVOGADO : SP233133 ALEXANDRE AUGUSTO CAMARGO BENEVENTO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00035591420074036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, determinou a designação de leilão do bem penhorado nos autos.

Preliminarmente, alega suportar dificuldades econômicas a ensejar a concessão do benefício da justiça gratuita. No mérito, requer a suspensão da decisão agravada bem assim sua posterior reforma.

DECIDO.

A Lei n.º 1.060/50 que disciplina a concessão de assistência judiciária gratuita estabelece que "considera-se necessitado, para os fins legais, todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem o prejuízo do sustento próprio ou da família" (artigo 2º, parágrafo único). Dessa forma, a assistência judiciária é deferida às pessoas físicas que dela necessitam nos termos da lei.

Por outro lado, conforme precedentes desta C. Sexta Turma, para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, a pessoa física deve comprovar de maneira inequívoca a impossibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo do regular sustento de sua família, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. LEI N.º 1.060/50. ENCARGO DO DECRETO-LEI N.º 1.025/69.

1. A Lei n.º 1060/50, que estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, foi recepcionada pelo ordenamento jurídico constitucional, bastando para sua concessão, tratando-se de pessoa física, a mera declaração de insuficiência de recursos (STF, 2ª Turma, RE n.º 205029, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 07.03.97, p. 5416; AI n.º 136910 AgR/RS, Rel. Min. Maurício Correa, j. 26.06.1995, DJ 22.09.1995, p. 30598).

2. Faz jus aos benefícios da justiça gratuita aquele que não possui comprovadamente recursos suficientes para arcar com as despesas do processo e honorários advocatícios, sem comprometimento de seu sustento ou de sua família.

3. O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69, e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, quando os embargos forem julgados improcedentes.

4. Esse encargo substitui os honorários advocatícios no caso de improcedência dos embargos, sendo incabível a condenação em honorários na sentença, sob pena de se caracterizar bis in idem. Precedente: TRF3, 4ª Turma, AC n.º 200303990181594, Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 23.05.2007, v.u., DJU 25.07.2007, p. 579.

5. Apelação provida. (AG n.º 2006.03.00.111464-5, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJU 18/03/2008, p. 510) (AC n.º 0003193-12.2001.4.03.6000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJ 08/01/2009)".

Todavia, não logrou o agravante trazer aos autos elementos hábeis a demonstrar a impossibilidade de arcar com as custas do processo sem prejuízos a sua manutenção.

Ante o exposto, indefiro a medida pleiteada.

Providencie o agravante no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, o recolhimento junto à Caixa Econômica Federal do valor referente às custas do preparo, código da receita n.º 18720-8, bem como do porte de remessa e retorno, código da receita n.º 18730-5, nos termos da Resolução n.º 426, de 14/09/2011, desta Corte, fazendo constar das guias GRU seu nome e CPF.

Após, tornem os autos conclusos para apreciação do mérito do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014800-86.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014800-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/08/2015 557/1945

AGRAVANTE : CIRLENE ZUBCOV SANTOS
ADVOGADO : SP306734 CIRLENE ZUBCOV SANTOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00090683420094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Verifico que a parte agravante não instruiu o recurso com todas as peças autenticadas.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil exige que o instrumento seja formado com algumas peças que a lei reputa essenciais ao exame da insurgência manifestada, sem prejuízo de outras que caso-a-caso sejam necessárias para a compreensão do caso submetido à revisão pelo Tribunal.

Este Relator entende que tais peças devem ser apresentadas ao Tribunal devidamente autenticadas em uma das formas previstas no artigo 365 do Código de Processo Civil, para que possam desfrutar de credibilidade até prova em contrário.

Deixo anotado que a autenticação dos documentos era dispensada quando se tratava de beneficiário de justiça gratuita haja vista a incompatibilidade entre a exigência e a situação financeira declarada pelo agravante, contudo, com a possibilidade da autenticidade ser atestada pelo próprio advogado penso que a medida deve ser revista.

Dessa forma, concedo a parte agravante o prazo improrrogável de 10 (dez) dias para que providencie a necessária autenticação das cópias do instrumento, ou proceda a declaração de seu patrono nesse sentido (art. 365, IV, CPC), sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.

Prazo: 10 (dez) dias improrrogáveis, sob pena de ser negado seguimento ao agravo.

Intime-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016829-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016829-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : C E M SOFTWARE SERVICOS DE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP226076 ANA CAROLINA PANIZZA DAMATO LORENZ DE SOUZA e
outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00014892620154036144 2 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por C & M SOFTWARE SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA objetivando a reforma da decisão que rejeitou exceção de pré-executividade oposta em sede de execução fiscal (fls. 101/103).

Alegava-se, em resumo, a *prescrição do crédito tributário* ao argumento de que sua constituição definitiva deu-se na data do vencimento da obrigação, a *inconstitucionalidade da Lei nº 10.052/2000*, instituidora da contribuição ao Fundo de Desenvolvimento Tecnológico das Telecomunicações (FUNTTEL), a qual deveria ter sido veiculada por lei complementar, e *ilegitimidade passiva*, à conta de que não obteve qualquer benefício ou faturamento relativo à outorga para utilização do Serviço de Comunicação Multimídia oferecido pela ANATEL (fls. 44/52).

O d. juiz rejeitou a objeção por considerar (1) que não ocorreu a prescrição já que a constituição do crédito deu-se mediante notificação do contribuinte em 22/03/2010 e a distribuição da execução em 29/01/2015, (2) que não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei nº 10.052/2000 porque, em se tratando de contribuição de intervenção

no domínio econômico, não há exigência de lei complementar para sua instituição, e (3) também porque, acerca da ilegitimidade passiva, revela-se inadequada sua discussão pela via da exceção de pré-executividade, porquanto imprescindível dilação probatória.

Nas razões do agravo o executado agora alega, *diferentemente do quanto afirmado anteriormente*, que a prescrição deu-se em razão do decurso de prazo superior a cinco anos contados a partir da constituição definitiva do crédito tributário, a qual se deu na data da entrega da declaração (DCTF).

No mais, reitera as alegações de inconstitucionalidade e ilegitimidade passiva expendidas na exceção e pede a reforma da decisão, com a concessão de efeito suspensivo (fl. 13).

Decido.

Sucedê que o agravo não pode sequer ser conhecido na sua parte inédita, isto é, quando o agravante inova no feito para - diretamente ao Tribunal - deduzir outro tema: que a prescrição deu-se em razão do decurso de prazo superior ao quinquenal contado a partir da constituição definitiva do crédito tributário com a entrega da DCTF.

No mais, é desnecessária a instituição de contribuição de intervenção no domínio econômico (CIDE) por lei complementar. A remissão que o art. 149 da CF/88 faz ao art. 146, inciso III, diz respeito ao **conteúdo**, não à forma legislativa válida para a instituição das contribuições de intervenção no domínio econômico, ou seja, podem ser criadas por lei ordinária; a lei complementar somente é imprescindível quando se tratar de impostos discriminados, não se aplicando, portanto, às contribuições. Nesse sentido: STF, plenário, Recurso Extraordinário nº 396.266, Relator o Ministro Carlos Velloso. E ainda RE 449233, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Dje 09/03/11; RE 389.016-AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 13.8.2004; RE 389.020-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJ 10.12.2004; e RE 367.973, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJ 10.6.2005.

Por fim, na espécie dos autos a discussão sobre ilegitimidade passiva para o agravante figurar como coexecutado não dispensa produção de provas, o que impede o exame do tema na sede restrita da exceção oposta (STJ - AgRg no Ag: 1371500/MT, Relator: Ministro SIDNEI BENETI, Data de Julgamento: 26/04/2011, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 05/05/2011 -- TJ-SP - AG: 7272127600 SP, Relator: Thiers Fernandes Lobo, Data de Julgamento: 30/09/2008, 22ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 13/10/2008 -). A respeito do assunto a doutrina ressalta que é "...admissível a exceção, desde que a defesa arguida possa ser apreciada pelo JUIZ, sem necessidade de produção de provas" (Marcus Vinícius Rios Gonçalves, citando Sérgio Shimura, Processo de Execução e Cautelar, 9ª edição, pág 74, Ed Saraiva).

O recorrente afirma que não obteve qualquer benefício ou faturamento relativo à outorga para utilização do Serviço de Comunicação Multimídia oferecido pela ANATEL, e assim é obvio que deverá produzir prova capaz de contrariar a presunção de veracidade da CDA.

Pelo exposto, **conheço em parte do recurso e indefiro** o pleito de fl. 13.

À contraminuta.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem.

Cumpra-se.

Int.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016926-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016926-3/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| AGRAVADO(A) | : WOLF HACKER E CIA LTDA -EPP |
| ADVOGADO | : SP240274 REGINALDO PELLIZZARI e outro(a) |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00051574020154036100 14 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em mandado de segurança impetrado por Wolf Hacker & Cia. Ltda., em face do Procurador Chefe da Procuradoria da Fazenda Nacional em São Paulo/SP, objetivando a imediata notificação dos órgãos de registro dos imóveis, bem como o DETRAN, para que proceda ao levantamento das restrições que pesam sobre eles, com relação ao processo de arrolamento de bens nº 13807.005588/2001-43, tendo em vista a extinção total do crédito tributário pelo pagamento, deferiu a liminar pleiteada para determinar que a autoridade impetrada cancele o arrolamento de bens em nome do impetrante.

Sustenta a agravante, em síntese, que ao aferir as condições para manutenção do arrolamento administrativo, é necessário levar em consideração a dívida tributária consolidada do contribuinte e não débitos isolados, já que não há vinculação entre os bens e crédito tributário específico. Afirma que, embora tenha ocorrido no caso dos autos a liquidação de uma das opções do parcelamento especial da Lei nº 11.941/2009, verifica-se em relação às demais a existência de saldo devedor suficiente à conservação da medida administrativa. Ressalta que, havendo rescisão de parcelamento, os saldos remanescentes serão apurados conforme valor original dos créditos, deduzidas apenas os pagamentos efetuados no programa, nos termos do art. 1º, §14 da Lei nº 11.941/2009. Salienta, também, que é da própria essência do procedimento de arrolamento de bens a garantia de proteção ao crédito tributário, além do que o art. 11 da Lei nº 11.941/2009 apenas dispensa a apresentação de garantia ou a realização de arrolamento de bens para fins de adesão aos seus benefícios, não havendo determinação para se cancelar os arrolamentos já realizados. Conclui que, quanto ao valor do crédito tributário envolvido, o arrolamento de bens e direitos, objeto do processo nº 13807.005588/2001-43, foi realizado no ano de 2001, com base na Lei nº 9.532/97 e seus diplomas normativos que vigoravam à época, sendo que o aumento do limite do valor para os créditos tributários do sujeito passivo, para fins de arrolamento, somente se aplica aos arrolamentos efetuados a partir de 30.09.2011, ou seja, após a publicação do Decreto nº 7.573/2011, já que situações já consolidadas não podem ser afetadas por regulação posterior, a menos que tal regulação futura o faça, em caráter de exceção, de modo expresso.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, a fim de neutralizar os efeitos da decisão agravada e, no mérito, seja provido o presente agravo, *"reformando-se integralmente a r. decisão ora impugnada, para determinar a manutenção do arrolamento de bens até a total quitação dos créditos tributários que foram parcelados com os benefícios da Lei nº 11.941/2009."*

É o relatório.

Decido.

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida, tendo em vista que os aspectos fáticos da causa não se encontram bem delimitados.

Como bem assinalado pelo Juízo *a quo*:

"(...).

Estão presentes os elementos que autorizam a concessão da liminar pleiteada.

Antes do Decreto 7.573/11, o arrolamento de bens estabelecido pelo art. 64 da Lei 9.532/97 exigia que o débito fosse superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) e a 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido do devedor. Após o referido Decreto, o valor mínimo para a realização do arrolamento passou a ser de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais).

Com a mudança do valor, é razoável que os arrolamentos administrativos promovidos anteriormente sejam revistos. Permitir a manutenção de arrolamentos em situações em que os débitos são inferiores ao patamar atualmente exigido para a medida viola o princípio da isonomia tributária, nos termos do art. 150, II, da Constituição.

Neste sentido, os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL. ARROLAMENTO ADMINISTRATIVO. ART. 64 DA LEI 9.532/97. ALTERAÇÃO DO VALOR MÍNIMO PELO DECRETO 7.573/11. REVISÃO. POSSIBILIDADE.

1. Antes do Decreto 7.573/11, o arrolamento de bens estabelecido pelo art. 64 da Lei 9.532/97 exigia que o débito fosse superior R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) e a 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido do devedor. Após o referido Decreto, o valor mínimo para a realização do arrolamento passou a ser de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais).

2. Assim, a discussão cinge-se à possibilidade de cancelamento de arrolamentos já efetuados sob a égide da legislação anterior em face do novo patamar estabelecido.

3. O arrolamento administrativo, de iniciativa da autoridade fiscal, possui natureza meramente cautelar. De acordo com essa natureza, adotou-se critério político para determinar o valor do débito que ensejaria a

necessidade de arrolamento administrativo com a finalidade de acompanhar o patrimônio do devedor e garantir os créditos tributários.

4. Com a mudança deste valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) para R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), entende-se que não é mais preciso garantir pelo arrolamento créditos inferiores a esse novo montante. Assim, é razoável que os arrolamentos administrativos promovidos anteriormente sejam revistos.

5. Ademais, permitir a manutenção de arrolamentos em situações em que os débitos são inferiores ao patamar atualmente exigido para a medida acabaria por violar o princípio da isonomia tributária, nos termos do art. 150, II, da Constituição. Com efeito, a não revisão dos arrolamentos já efetuados para adequação aos novos patamares, ensejaria a existência de situações dispare, já que alguns devedores teriam seu patrimônio sujeito ao arrolamento, enquanto que outros, com débitos do mesmo valor ou até mesmo três vezes superior àquele, não sofreriam a medida.

6. Remessa oficial improvida.

(TRF3, AC nº 2011.61.02.006582-5/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DE 10/08/2012)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ARROLAMENTO DE BENS. LEI N. 9.532/97. MUDANÇA DOS REQUISITOS. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1. Arrolamento de bens decretado pela Receita Federal com base no art. 64 da Lei n. 9.532/97, que na época estabelecia como requisito o valor dos créditos tributários ser superior a trinta por cento do patrimônio conhecido do contribuinte e superar R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

2. Com a edição do Decreto n. 7.573/2011, de 29/09/2011, houve alteração do patamar da soma dos créditos tributários, contido no parágrafo 7º, do art. 64, da lei n. 9.532/97, que passou a ser R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais).

3. As alterações da legislação acerca do arrolamento devem produzir efeitos imediatos em relação àqueles arrolamentos em curso.

4. Se a legislação tributária passa a entender que só há necessidade de monitoramento do patrimônio de devedor quando seus débitos ultrapassam R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), critério escolhido para definição de grande devedor/grandes dívidas, não mais subsiste o fundamento lógico e fático para acompanhamento do patrimônio do contribuinte com soma de determinados débitos inferior àquele novo patamar (ex-grande devedor).

5. Manutenção da sentença que cancelou o Arrolamento de Bens e Direitos efetivado em prejuízo do impetrante. Apelação e Remessa Necessária improvidas.

(TRF5, APELREEX 08000028520124058100, Relator Desembargador Federal Geraldo Apoliano, Terceira Turma)

Assim, considerando, que o valor atual da dívida da Impetrante é inferior a R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), não deve subsistir o arrolamento de bens realizado.

Ante ao exposto, DEFIRO A LIMINAR pleiteada, para determinar que a autoridade impetrada cancele o arrolamento de bens em nome do Impetrante. (...)."

Por outro lado, o agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016929-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016929-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : BLUE TREE HOTELS E RESORTS DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP118449 FABIO HIROSHI HIGUCHI e outro(a)

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00123855220044036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, oficie-se ao MM. Juízo *a quo* para que preste informações, em 10 (dez) dias, nos termos do art. 527, inciso IV, do CPC.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil, no prazo legal.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017038-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017038-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DA ESTANCIA TURISTICA DE ITU SP
ADVOGADO : SP349848A GIOVANNI SILVA DE ARAUJO e outro(a)
AGRAVADO(A) : CIA PAULISTA DE FORCA E LUZ CPFL
ADVOGADO : SP108898 WLADEMIR NOLASCO e outro(a)
PARTE RÉ : COOPERATIVA DE ELETRIFICAO E DESENVOLVIMENTO DA REGIAO DE
ITU MAIRINQUE
: Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00001287620154036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DA ESTÂNCIA TURÍSTICA DE ITU contra a decisão de fls. 49/53 que **indeferiu** a antecipação dos efeitos da tutela requerida para ordenar às rés (ANEEL, CPFL Piratininga e outra) que se abstivessem de praticar quaisquer atos tendentes a transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativos Imobilizados em Serviço (AIS) para o Município-autor.

A d. juíza da causa considerou ausente a verossimilhança das alegações na medida em que não se trata de estabelecer aos Municípios uma obrigação nova, mas apenas de impor o efetivo cumprimento, pelos Municípios, da sua obrigação constitucional de prestar os serviços de iluminação pública, possibilitando que esta ocorra de maneira gradual e dentro de prazo razoável.

Nas razões recursais a agravante pleiteia a reforma da decisão, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal. Aduz, em síntese, que a Resolução Normativa da ANEEL nº 414, de 09/09/2010 (e alterações) desbordou dos limites legais.

Decido.

Em 9 de setembro de 2010 a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) publicou a Resolução Normativa nº 414 que "estabelece as condições gerais de fornecimento de energia elétrica de forma atualizada e consolidada".

Entre as proposições do documento há o artigo 218, que ordena à empresa distribuidora de eletricidade a transferência do sistema de iluminação pública por ela registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS), para o patrimônio de pessoas jurídicas de direito público competentes, que são, no entender da agência e das distribuidoras/concessionárias de energia elétrica, os Municípios.

Noutro dizer, a instância da ANEEL os Municípios brasileiros devem se tornar materialmente responsáveis pelo serviço de iluminação pública, realizando a operação e a reposição de lâmpadas, de suportes e chaves, além da troca de luminárias, reatores, relés, cabos condutores, braços e materiais de fixação, além de outras atividades necessárias a perfeição desse serviço público. É que os ativos imobilizados a serem transferidos aos Municípios são compostos por: lâmpadas, luminárias, reatores, bulbos, braços, e em alguns casos os postes desde que estes sejam exclusivos para iluminação pública (e não fornecimento de energia e iluminação).

Já os postes e cabamentos para fornecimento de energia elétrica permanecerão vinculados à concessão pública

feita pela União às distribuidoras.

Não há dúvida alguma de que o novo encargo que a ANEEL pretende impingir aos Municípios (*em relação os quais não tem qualquer vínculo de supremacia* ou autoridade) exige recursos operacionais, humanos e financeiros para operacionalização e manutenção dos mesmos, que eles não possuem.

Notícias dizem que 64% dos Municípios brasileiros já internalizaram os serviços de iluminação pública, muitos criando "departamentos" para esse fim ou licitando a "terceirização" dessa tarefa em parcerias público-privadas. É certo, ainda, que os Municípios poderão criar uma "contribuição" (não seria *taxa* ?) a ser exigida dos municípios para custear tais serviços (art. 149/A, da CF).

Mas é preciso pensar que nessa história toda existem Municípios em condições de penúria - muitos deles sequer possuem um Posto de Saúde ou ruas asfaltadas, para não falar em instalações sanitárias - e que de súbito haveriam de receber um grande encargo sem que se saiba em que condições estarão os equipamentos que lhes serão repassados pelas concessionárias de eletricidade; qual será o impacto dessa nova tarefa no orçamento dos Municípios ? E no bolso dos municípios ?

Já se disse que os Municípios poderão encetar processo licitatório para contratar uma empresa responsável pelo gerenciamento da iluminação pública que lhes será devolvida, ou estabelecer PPPs.

Mas isso requer tempo, não pode ser feito de afogadilho, inclusive sem considerar que artigo 8º do velho Decreto-Lei nº 3.763, de 25 de outubro de 1941, ainda em vigência, afirma que "o estabelecimento de redes de distribuição e o comércio de energia elétrica dependem exclusivamente de concessão ou autorização federal"; então, se a distribuição e o comércio da eletricidade dependem da União, será correto atribuir os *ativos de fornecimento material* desse bem nas vias públicas ao Município ?

Mais: pode uma autarquia federal determinar a um Município que receba em seu patrimônio um determinado bem ? Pode uma autarquia "dar ordens" a uma Pessoa Jurídica de Direito Público Interno que se situa num patamar constitucional superior ? E fazê-lo não por meio de lei, e sim de *resolução* ? Haverá nisso uma ruptura do princípio de separação de poderes ? A resposta é não !

Como se vê, são muitas as questões que orbitam - sem respostas claras - em torno do problema da "municipalização da iluminação pública", e que levaram esta Sexta Turma a averbar que "...A Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL tem por finalidade "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º da Lei nº 9.427/96). No entanto, a transferência dos ativos necessários à prestação do serviço de iluminação pública deveria ter sido disciplinada por lei, em atendimento ao que dispõem o art. 5º, II, e o art. 175 da Constituição da República, de molde a tornar inviável a disciplina da matéria por intermédio da aludida resolução normativa que, ao menos nesse aspecto, exorbitou o poder regulamentar reservado à Agência Reguladora" (AI nº 2013.03.00.029561-2, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DE 03/11/2014).

Deveras, se por um lado o § único do art. 149 da CF, parece cometer ao Município o serviço de iluminação pública, assim completando o discurso do inc. V do art. 30 da Magna Carta, por outro lado o art. 22, IV, afirma que cabe à União *legislar sobre energia*; a significar que *uma lei* poderia ordenar a transferência dos ativos ao Município a fim de que ele se desincumbisse da iluminação pública, mas uma mera resolução de autarquia não teria esse poderio.

Ora, a manutenção do serviço de iluminação pública há muito tempo foi atribuída a empresas distribuidoras de energia elétrica; essa situação se consolidou ao longo de décadas, especialmente ao tempo do Regime Autoritário quando a União se imiscuiu em todos os meandros da vida pública e em muitos da vida privada.

De repente tudo muda: com uma resolução de autarquia, atribui-se aos Municípios uma tarefa a que estavam desacostumados porque a própria União não lhes permitiu exercê-la ao longo de anos a fio.

E agora, *no costumeiro passe de mágica da burocracia brasileira*, pretende-se do simples transcurso de um prazo preestabelecido de modo unilateral e genérico - como de praxe a burocracia ignora as peculiaridades de cada local - que o serviço continue a ser prestado adequadamente, fazendo-se o pouco caso de sempre com a complexidade das providências a cargo não apenas das distribuidoras de energia elétrica, mas acima de tudo aquelas que sobram aos municípios.

Há, ainda, uma *dúvida* que incomoda.

A quem interessa a transferência dos Ativos Imobilizados em Serviço da distribuidora para os Municípios ? A distribuidora perde patrimônio; o Município ganha material *usado* (e em que estado de conservação ?) e um encargo; o município será tributado. Quem será o beneficiário ?

O que se enxerga, portanto, é que se algum prejuízo ocorre, *ele acontece em desfavor dos Municípios*, e não das empresas distribuidoras de energia que até agora, com os seus ativos imobilizados, vêm prestando o serviço sem maiores problemas.

Também não sofrerá qualquer lesão a ANEEL, que por sinal não tem nenhuma ingerência nos Municípios.

Pelo exposto **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017070-83.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017070-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : TECNOWISE TECNOLOGIA DE TRANSITO LTDA
ADVOGADO : SP261866 ALEXANDRE DOS PASSOS GOMES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00097874220154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Certidão da DIPR da UFOR dá conta de que o caso é de preparo desconforme com a Resolução nº 278 de 16/5/2007 (atualizada) e Anexo I, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fl. 54).

No caso a agravante deixou de colacionar a guia do porte de remessa e retorno dos autos.

Assim, promova à parte agravante a regularização do preparo mediante a juntada da guia do porte de remessa e retorno (GRU, código receita 18730-5, no valor de R\$ 8,00) junto à Caixa Econômica Federal - CEF, indicando a Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001.

Prazo: **05 (cinco) dias improrrogáveis, sob pena de ser negado seguimento ao Agravo.**

Intime-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017456-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017456-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : PRESIDENTE DO CONSELHO DE ADMINISTRACAO DA CAMARA DE COMERCIALIZACAO DE ENERGIA ELETRICA
ADVOGADO : SP195112 RAFAEL VILLAR GAGLIARDI
CODINOME : RUI GUILHERME ALTIERI SILVA
AGRAVADO(A) : RODEIO BONITO HIDRELETRICA LTDA
ADVOGADO : SP304611B RODRIGO MACHADO MOREIRA SANTOS e outro(a)
PARTE AUTORA : CAMARA DE COMERCIALIZACAO DE ENERGIA ELETRICA CCEE
ADVOGADO : SP304611B RODRIGO MACHADO MOREIRA SANTOS
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00138666420154036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Insurge-se a agravante contra decisão que em mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar "para suspender a exigibilidade dos valores do GSF relativos ao percentual excedente a 5% que seria devida pelos agentes beneficiados por decisões judiciais que os exoneram que estejam sendo repassados à impetrante, mantendo-se a exigibilidade de sua quota original própria" - fl. 261.

DECIDO.

Presente na decisão a análise dos pressupostos processuais envolvendo o pedido formulado, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo.

Assim, é de rigor a manutenção da decisão recorrida até a oitiva da agravada.

Dessa forma, intinem-se os agravados, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverão se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intinem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017808-71.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017808-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : GUATEMOZIN RODRIGUES MESQUITA
ADVOGADO : SP320725 RAFAEL AUGUSTO DO COUTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00148106620154036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GUATEMOZIN RODRIGUES MESQUITA, em face da decisão que, em mandado de segurança impetrado contra ato coator do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, indeferiu pedido de liminar objetivando a suspensão de todos os atos/ações do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) nº 08.1.96.00-2015-00182-5, para evitar a imediata autuação do impetrante, a partir de 03 de agosto de 2015.

Sustenta o agravante, em síntese, que está sendo fiscalizado pela Secretaria da Receita Federal, por intermédio do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) nº 08.1.96.00-2015-00182-5, referente ao imposto de renda pessoa física dos anos calendários 2012/2013, exercícios 2013/2014, iniciado em fevereiro de 2015. Alega que, no decorrer do processo fiscalizatório, atendeu a todas as demandas do auditor fiscal responsável e apresentou os documentos solicitados, os quais foram desconsiderados. Informa que, em julho de 2015, foi surpreendido com a quebra de seu sigilo bancário, realizada pela Receita Federal do Brasil sem prévia autorização do impetrante. Aduz a inconstitucionalidade da conduta da Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois a ordem constitucional vigente exige a prévia autorização judicial para quebra do sigilo bancário e a ausência de base legal, indicada no Mandado de Procedimento Fiscal, para quebra do sigilo, acarretando a nulidade do MPF nº 08.1.96.00-2015-00182-5.

Informa que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal orienta-se no sentido da impossibilidade da quebra do sigilo bancário dos contribuintes pelo Fisco (RE 389.808-PR).

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para suspender de imediato todas as ações/atos referente a fiscalização ora ocorrida no MPF nº 08.1.96.00-2015-00182-5 dos Impostos de Renda Pessoa Física dos anos calendários 2012/2013, exercícios 2013/2014.

Decido.

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Com efeito, a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal orienta-se no sentido da impossibilidade da quebra do sigilo bancário dos contribuintes diretamente pelo Fisco, consoante entendimento sufragado pelo Plenário daquele Excelso Tribunal no julgamento do RE nº 389808/PR, em que restou afirmada a inconstitucionalidade das normas da Lei nº 9.311/1996, da Lei Complementar nº 105/2001 e do Decreto nº 3.724/2001 que impliquem no afastamento do referido sigilo sem prévia autorização judicial.

Confira-se, a seguir, a ementa do aresto exarado naquele julgamento:

"SIGILO DE DADOS - AFASTAMENTO. Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção - a quebra do sigilo - submetida ao crivo de órgão equidistante - o Judiciário - e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal. **SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS - RECEITA FEDERAL.** Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal - parte na relação jurídico-tributária - o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte. (RE 389808, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 15/12/2010, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-01 PP-00218 RTJ VOL-00220- PP-00540)

Em conformidade com o entendimento adotado pela Excelsa Corte, alinha-se, também, a jurisprudência desta E. Sexta Turma, conforme precedentes tirados em casos semelhantes, ora colacionados:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPF. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO APÓS QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL (LC Nº 105/2001). IMPOSSIBILIDADE. ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STF. AGRAVO DESPROVIDO.

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- A jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal orienta-se no sentido da impossibilidade da quebra do sigilo bancário dos contribuintes diretamente pelo Fisco, conforme entendimento sufragado pelo Plenário daquele Excelso Tribunal no julgamento do RE nº 389808/PR, em que restou afirmada a inconstitucionalidade das normas da Lei nº 9.311/1996, da Lei Complementar nº 105/2001 e do Decreto nº 3.724/2001 que impliquem no afastamento do referido sigilo sem prévia autorização judicial.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

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

- Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0029882-50.2002.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 16/07/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/07/2015)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. POSSIBILIDADE DE PROLAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA NOS TERMOS PRECONIZADOS PELO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO DISPOSTO NO ARTIGO 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. QUEBRA SE SIGILO DE DADOS. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. PRELIMINAR REJEITADA E, NO MÉRITO, RECURSO IMPROVIDO.

1. Não há que se falar em inobservância do disposto do artigo 97 da Constituição Federal, tendo em vista que a questão afeta à quebra de sigilo de dados foi objeto de análise pelo Tribunal Pleno do Excelso Pretório (RE 389.808, Relator Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 15/12/2010, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-01 PP-00218). Matéria preliminar rejeitada.

2. Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

3. Na singularidade do caso, a Administração Fazendária, com esteio no artigo 6º da Lei Complementar 105/2001 (regulamentado pelo Decreto 3.724/2011), expediu as Requisições de Informações Sobre Movimentação Financeira nºs 0813400 2001 00032 2 e 0813400 2001 00031 4, endereçadas aos Bancos Itaú S/A

e Bradesco S/A, respectivamente.

4. Dessa forma obteve os dados bancários do impetrante, o que ensejou a lavratura de auto de infração em razão de omissão de rendimentos provenientes de depósitos bancários, os quais reputou sem origem comprovada.

5. Verifica-se da Carta de Cobrança (fls. 76/79), que está sendo exigido do contribuinte um crédito tributário relativo a imposto de renda, multa e juros no montante de R\$ 305.678,59 (trezentos e cinco mil, seiscentos e setenta e oito reais e cinquenta e nove centavos) para 31/05/2004.

6. Em casos dessa natureza, onde há a determinação de quebra de sigilo bancário, sem determinação judicial, verifica-se que as instituições financeiras ao prestarem informações sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários dos seus serviços à Secretaria da Receita Federal, agem inconstitucionalmente, uma vez que conflita com a Constituição Federal.

7. Há decisão do pleno do Supremo Tribunal Federal no RE 389.808/PR pela inconstitucionalidade da quebra de sigilo fiscal pela autoridade fazendária, posto que a Corte Suprema deu interpretação conforme a Constituição da República à Lei n.º 9.311/96, à Lei Complementar n.º 105/2001, e ao Decreto n.º 3.724/01, para determinar a impossibilidade de afastar-se o sigilo bancário de pessoa natural ou de pessoa jurídica pela Receita Federal sem autorização judicial.

8. Preliminar rejeitada e, no mérito, recurso improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0032944-30.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 11/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2014)

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FISCALIZAÇÃO TRIBUTÁRIA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF.

I - Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou a dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - O Supremo Tribunal Federal, conferindo interpretação conforme a Constituição da República à Lei n.º 9.311/96, à Lei Complementar n.º 105/2001, bem como ao Decreto n.º 3.724/01, decidiu pela impossibilidade de a Receita Federal quebrar o sigilo bancário do contribuinte sem prévia autorização judicial (cf.: RE 389808/PR, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 15.12.10).

III - Entendimento incontestável que se adota para determinar a abstenção do fornecimento da movimentação financeira relativa ao Mandado de Procedimento Fiscal constante dos autos, sem a devida autorização judicial.

IV - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0003458-59.2002.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2012)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.

1. Tendo em vista a decisão proferida pelo Plenário da Suprema Corte, em que foi dada interpretação conforme a Constituição da República à Lei n.º 9.311/96, à Lei Complementar n.º 105/2001, bem como ao Decreto n.º 3.724/01, para determinar a impossibilidade de afastar-se o sigilo bancário de pessoa natural ou de pessoa jurídica pela Receita Federal sem autorização judicial, de rigor é a concessão da ordem.

2. Apelação provida."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0009879-93.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 24/11/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2011)

Ante o exposto, **concedo** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para suspender de imediato todas as ações/atos referente a fiscalização ora ocorrida no MPF nº 08.1.96.00-2015-00182-5, tendo em vista a quebra do sigilo bancário do ora agravante sem a devida autorização judicial.

Comunique-se e intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil. Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 4523/2015

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001271-81.2002.4.03.6102/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/08/2015 567/1945

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : DINAGRO AGRO PECUARIA LTDA
ADVOGADO : SP021443 LUIZ ALVARO FERREIRA NAVARRO e outro(a)
No. ORIG. : 00012718120024036102 1 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

À fl. 29 a exequente peticionou para pleitear a suspensão do curso da execução, tendo em vista a existência de parcelamento dos débitos.

O r. juízo *a quo* homologou a transação entabulada pelas partes e julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 267, VI, do CPC e art. 156 do CTN.

Apelou a União Federal para pleitear a reforma da sentença, que deveria apenas ter suspenso o curso da execução fiscal, de forma a permitir o regular prosseguimento do feito em caso de rescisão do parcelamento. Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à União Federal.

O art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, assim estabelece:

Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação.

Humberto Theodoro Júnior, ao tecer comentários acerca da suspensão da execução, ensina:

Na execução forçada, todavia, o art. 792 prevê a suspensão do processo por acordo das partes, sem a restrição de prazo, desde que a convenção vise a estabelecer um prazo determinado para cumprimento voluntário da obrigação pelo devedor.

.....
Quando a suspensão for provocada por convenção das partes, findo o prazo ajustado sem cumprimento da obrigação, o processo retomará seu curso normal, para ensejar a realização do débito integral ou de seu saldo remanescente (art. 792, pará. único) (Processo de Execução. São Paulo: LEUD, 1997, p. 529/530)

No caso vertente, a executada efetuou o parcelamento administrativo do débito.

Entendo que a adesão ao Programa de Parcelamento não implica na extinção da Execução Fiscal, mas tão somente na suspensão do feito executivo, que assim permanecerá até que a exequente se manifeste, seja na hipótese de inadimplemento, a fim de ter prosseguimento a execução pelo saldo devedor, seja no caso de quitação da dívida, a ensejar a extinção do executivo fiscal.

Neste sentido, trago à colação julgados do STJ e deste E. Tribunal:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE

VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

1. *É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.*
2. *O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.*
3. *No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*
4. *Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido.*
(STJ, 1ª Turma, AgRg no Resp 2012/0136838-3, j 20/03/14, Dje 07/04/14)

EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIÇÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPENSA NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS

1. *Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões.*
2. *O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.*
3. *Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença.*
4. *Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003".*
5. *Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção.*
6. *A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA.*
7. *Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios.*
(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Mairan Maia, REO 1273421, j. 06/11/14, DJF3 14/11/14)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PARCELAMENTO DO DÉBITO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

- 1- *No caso de confissão de dívida e parcelamento posteriores ao ajuizamento da execução fiscal, não se justifica a extinção da mesma, mas tão somente sua suspensão até o pagamento da última parcela, sendo cabível, porém, a extinção dos respectivos embargos, sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual do embargante.*
- 2- *Apelação improvida.*
(TRF3, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 1999.03.99.106621-7, j. 21/03/00, DJU 24/05/00)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação.** Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014818-74.2004.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MARIA LUIZA RIBEIRO SERRAINO FERRAZ
ADVOGADO : SP013390 FLORIPES AMARAL DE O PEREIRA e outro(a)
INTERESSADO(A) : COOPERATIVA DOS PROFISSIONAIS DA AREA HOSPITALAR
COOPERHOSP 1
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00148187420044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos por Maria Luiza Ribeiro Serraino Ferraz em face de execução fiscal ajuizada contra a Cooperativa dos Profissionais da Área Hospitalar - COOPERHOSP-1 pela União Federal visando a cobrança de dívida ativa.

Alegou a embargante, em apertada síntese, a ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, uma vez que não pertence mais ao quadro da cooperativa desde 25/04/1996, conforme consta na Ata de Reunião do Conselho de Administração, não tendo qualquer responsabilidade pelas dívidas da empresa executada, posto que assinou apenas uma única ata de assembleia, que foi a de constituição em 20/01/1996, bem como que nunca exerceu cargo de direção e que o período de apuração teve por base a data de 07/06/1996, o processo administrativo teve início em 1998 e a dívida foi inscrita em 06/01/1999.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 712.894,98 (fls. 92).

A cooperativa foi citada em 19/10/1999. Certidão do oficial de justiça na qual consta que não foi possível proceder à penhora em virtude da empresa não ter sido localizada datada de 06/11/2000 (fls. 98/99).

A embargante foi citada em 14/05/2004 (fls. 102).

A União apresentou impugnação e rechaçou as alegações da embargante, ressaltando a legitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, uma vez que houve a dissolução irregular da empresa executada (fls. 108/124).

Na sentença de fls. 145/155 o MM. Juiz *a quo* julgou procedentes os embargos para determinar a exclusão da embargante do polo passivo da execução fiscal. Condenação da União no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela a União Federal requerendo a reforma da sentença, sustentando a legitimidade da embargante para figurar no polo passivo da execução fiscal (fls. 165/166).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Observo da execução fiscal que o redirecionamento à embargante foi requerido pela Fazenda Nacional em razão da constatação do encerramento da empresa de forma irregular.

Havendo indícios de dissolução irregular da empresa incide o artigo 135, *caput*, do Código Tributário Nacional, a justificar a inclusão do sócio no polo passivo da execução. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, havendo até mesmo Súmula a respeito (Súmula 435, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 13/05/2010).

Ocorre que no presente caso *a embargante não mais pertencia ao quadro social da empresa executada à época da dissolução irregular*, uma vez que foi constatada a dissolução irregular da empresa em 06/11/2000 (fls. 99) e a embargante se retirou da sociedade em 25/04/1996 conforme comprova a Ata de Reunião do Conselho de Administração (fls. 08).

E o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de

determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Confira-se:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.
RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS.

O redirecionamento da execução fiscal contra os sócios da empresa executada, motivado pela dissolução irregular da sociedade, justifica-se apenas em relação àqueles que nela permaneceram até o seu encerramento. Precedentes. Recurso especial provido.

(REsp 1429281/SC, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 19/03/2014 - grifei)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. **"O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador.** Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada.

Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014 - grifei)

Pelo exposto, sendo o *recurso e a remessa oficial manifestamente improcedentes*, **nego-lhes seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008241-64.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008241-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : BANCO ITAU BBA S/A
ADVOGADO : SP156680 MARCELO MARQUES RONCAGLIA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Banco Itaú BBA S/A. em face de ato do Delegado da Delegacia Especial de Instituições Financeiras e do Procurador-Chefe da Fazenda

Nacional em São Paulo, objetivando garantir o seu direito líquido e certo à extinção da exigibilidade de crédito tributário referente à diferença de Imposto de Renda - Pessoa Jurídica (IRPJ), ano-base de 2000, exigida por meio da carta de cobrança expedida em 10/03/2006, alegando que, ao apurar o valor do imposto em questão, o Banco Bemge S/A., incorporado pelo impetrante, optou por destinar 18% (dezoito por cento) do valor a pagar ao Fundo de Investimento da Amazônia (FINAM), nos termos da Lei n.º 9.532/97, o que foi indeferido pelas autoridades fiscais em razão da existência de pendência em seu nome, tendo sido instaurado o PA n.º 16327.001708/2005-58, concluindo-se que a instituição financeira incorrera em excesso na aplicação de incentivos fiscais, aduzindo ser a exigência ilegal por não ter sido devidamente formalizada em auto de infração; estar o suposto crédito atingido pela decadência; que, caso se entenda desnecessária a lavratura de auto de infração, o crédito tributário teria sido constituído com a destinação, via DARF, em 30/03/2001, de parte do IRPJ devido ao FINAM, sendo este o termo inicial do prazo prescricional de 05 (cinco) anos para a Fazenda Nacional ajuizar a execução fiscal, do que resulta estar extinto o crédito tributário em questão, alegando, por fim, que a sociedade incorporada se encontrava em situação regular perante a Secretaria da Receita Federal e a Procuradoria da Fazenda Nacional.

O pedido de liminar foi indeferido, tendo o impetrante interposto neste E. Tribunal o agravo de instrumento n.º 0040925-09.2006.4.03.0000/SP, pleiteando a concessão de efeito suspensivo ativo, o que foi deferido por decisão de relatoria do Juiz Federal Convocado Marcelo Aguiar.

O r. Juízo *a quo* excluiu do polo passivo da demanda o Procurador-Chefe da Fazenda Nacional, denegando a segurança quanto ao ato do Delegado da Delegacia Especial de Instituições Financeiras. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos da Súmula n.º 105 do STJ.

Apelou o impetrante, pleiteando a reforma da r. sentença, reiterando os termos da inicial.

Recebida a apelação apenas no efeito devolutivo, interpôs o impetrante o agravo de instrumento n.º 2008.03.00.037522-3/SP, requerendo a concessão de efeito suspensivo, o que foi deferido por decisão de minha relatoria.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Preliminarmente, afastou a alegação de preclusão *pro judicato*, porquanto a prescrição é matéria de ordem pública, passível de ser conhecida de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição.

Dispõe o § 5º, do art. 219, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 11.280/06:

Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

(...)

§ 5º O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição.

O referido dispositivo guarda caráter eminentemente processual, tendo aplicação imediata, possibilitando o reconhecimento de ofício da prescrição, inclusive nos processos em andamento.

De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

No caso concreto, o contribuinte apresentou a declaração em 14/05/2001 (fls. 120/121).

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que*

é a certidão da inscrição respectiva (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º, do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09/06/2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997,

escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12/05/2010, v.u., Dje 21/05/2010)

In casu, os débitos dizem respeito ao Imposto de Renda - Pessoa Jurídica (IRPJ), cujos créditos foram constituídos mediante entrega de Declaração em 14/05/2001 (fls. 120/121).

Portanto, considerando como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal e, tendo em vista que esta não foi ajuizada até a presente data, constato que houve o transcurso do prazo prescricional quinquenal.

Indevida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei n.º 12.016/2009.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação, para reconhecer a ocorrência da prescrição, restando prejudicados os demais pedidos formulados.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024311-59.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.024311-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JAIME SAMUEL FRENKIEL
ADVOGADO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUREA D LEONEL RIBEIRO DE PAULA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

1. Translade-se para os presentes autos a decisão proferida às fls. 130 no processo de número 2006.61.00.018507-6.

2. Trata-se de impugnação ao benefício da assistência judiciária gratuita arguida pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de JAIME SAMUEL FRENKIEL, nos termos do artigo 4º, § 2º c.c artigo 7º da Lei nº 1.060/1950 (fls. 2/3).

Alega que é patente a incoerência de pobreza de JAIME, diante das informações no sentido de que o mesmo é profissional técnico habilitado e auferir mais de 6 (seis) salários mínimos a título de benefício, além de ter recebido cerca de meio milhão de reais em benefícios atrasados. Além disso, o requerido não demonstrou nenhuma situação individual específica que demandasse gastos mensais superiores à média, tampouco está a

litigar através da Defensoria Pública Federal.

Manifestação do impugnado (fls. 8/9 e documento de fls. 10). Afirma que declarou de próprio punho que não tem condições de arcar com as despesas processuais sem prejuízo de seu próprio sustento; que seus proventos de aposentadoria correspondem a pouco mais de 4 (quatro) salários mínimos; que o valor de cerca de meio milhão de reais recebido já foram gastos no pagamento de dívidas que foi obrigado a contrair ao longo dos 20 (vinte) anos em que recebeu muito aquém do que deveria, conforme exposto na ação de indenização por danos materiais e morais interposta em face do INSS; que litiga através de advogado que o acompanha há muitos anos e está disposto a atuar nos limites da assistência judiciária.

A Juíza *a qua* determinou à parte impugnada a juntada de cópia das últimas 2 (duas) declarações de imposto de renda, bem como do respectivo recibo de entrega à Secretaria da Receita Federal (fls. 11).

Diante da ausência de manifestação do impugnado, determinou-se que se oficiasse à Secretaria da Receita Federal para que a mesma encaminhasse ao Juízo cópia das últimas 5 (cinco) declarações de imposto de renda de JAIME SAMUEL FRENKIEL, determinando, ainda, a tramitação do processo sob sigilo de justiça (fls. 13).

Documentos enviados pela Receita Federal às fls. 25/50; 53/79.

Manifestação das partes às fls. 83 e 91/94.

Na decisão proferida em 9/9/2008 o magistrado de primeiro grau **revogou os benefícios da assistência judiciária gratuita ao autor, ora impugnado**, determinando o recolhimento das custas processuais no prazo máximo de 30 (trinta) dias, sob pena de cancelamento da distribuição (artigo 257 do CPC). Ainda, condenou o impugnado ao pagamento do décuplo das custas judiciais, nos termos do artigo 4º, § 1º da Lei 1.060/1950 (fls. 96/100).

Irresignado, JAIME SAMUEL FRENKIEL apresentou recurso de apelação em 29/9/2008 (fls. 103/106). Alega que suas declarações de renda corroboram a informação que prestou no sentido de que a aposentadoria previdenciária era a sua única fonte de renda decorrente do trabalho e que, embora possua um *patrimônio razoável*, em grande parte proveniente de herança, o fato é que não tem garantia de rendimentos mensais que lhe permitam arcar com despesas processuais. Afirma que não pode ser apenado com o décuplo das custas judiciais, pois não faltou com a verdade ao declarar sua renda mensal e o valor dos atrasados que recebeu. Pleiteia a manutenção da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita ou, se assim não se entender, que ao menos seja excluída a condenação ao pagamento do décuplo das custas judiciais.

A apelação foi recebida em 1/10/2008, no efeito devolutivo (fls. 107).

Contrarrazões do INSS em 7/11/2008 (fls. 114/117).

Às fls. 118, consta decisão determinando que se trasladasse cópia da decisão de fls. 107 aos autos de número 2006.61.00.018507-6 (ação onde JAIME SAMUEL FRENKIEL busca a condenação do INSS a indenizá-lo por danos materiais e morais, em decorrência de erro cometido pela autarquia federal na fixação do valor da renda mensal inicial da aposentadoria do autor por tempo de contribuição).

Nos **autos de número 2006.61.00.018507-6**, a decisão de fls. 107 foi trasladada em 17/12/2008 (fls. 127). Após, em 17/2/2009, o magistrado *a quo* proferiu **decisão concedendo os benefícios da assistência judiciária gratuita** à parte autora, nos termos do artigo 4º da Lei Federal nº 1.060/50 (fls. 130), decisão esta que restou **irrecorrida**. Seguiu-se a sentença de improcedência prolatada em 19/2/2010, na qual o Juiz sentenciante suspendeu o pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em favor do INSS até que se configurem as condições do artigo 12 da referida Lei (fls. 132/137). Não houve recurso da autarquia federal.

Dessa forma, entendo haver o apelante perdido seu interesse de recorrer tendo em vista que o provimento jurisdicional que pretendia fora concedido no processo principal às fls. 130.

Diante da perda do seu objeto, **nego seguimento ao presente recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, devolvam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005763-56.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.005763-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MARIA ANTONIA BAGNATORI e outros(as)

ADVOGADO : VANI SALETE BRANDT LOPES SILVA
REMETENTE : SALETE PICCOLO
No. ORIG. : SP103819 NIVALDO ROCHA NETTO e outro(a)
: JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
: 00057635620064036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 19/9/2006 por Maria Antônia Bagnatori e outros em face da União, pleiteando a devolução de quantia indevidamente descontada a título de Imposto de Renda que adotou como base de cálculo o *valor global recebido e sobre os valores percebidos a título de juros moratórios decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista*.

Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 101.477,00.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação, resolvendo o mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar a União a restituir à parte autora o IRPF por ela indevidamente recolhido, cujos valores serão apurados quando do cumprimento da sentença acrescidos da taxa SELIC, a partir do recolhimento indevido. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos. Sentença sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, do Código de Processo Civil (fls. 498/501).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação arguindo, preliminarmente, a existência de coisa julgada uma vez que a matéria já foi apreciada pelo Judiciário, nos autos da Justiça trabalhista. No mérito, alega, em síntese, que o IRPF deve incidir sobre as verbas em debate, mantendo-se a tributação do IRPF da maneira como realizada, qual seja, com a utilização da sistemática do *regime de caixa* e sobre os juros de mora (fls. 505/512). Recurso respondido.

É o relatório.

Decido.

Ab initio, não há que se falar em afronta à coisa julgada constituída na esfera judicial trabalhista, dada a diversidade de pedidos.

No mérito, discute-se nos autos a incidência de Imposto de Renda sobre o pagamento de *verbas oriundas de condenação em ação trabalhista* recebidas pela parte autora de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, dispõe:

Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

Anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos (destaquei):

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. **Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.** Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

A controvérsia referente à forma de incidência do Imposto de Renda (IR) sobre rendimentos recebidos acumuladamente, como ocorre no caso de disputas previdenciárias e **trabalhistas** está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal/STF.

A Corte Constitucional entendeu que *a alíquota do IR deve ser a correspondente ao rendimento recebido mês a mês*, e não aquela que incidiria sobre valor total pago de uma única vez, e, portanto mais alta. A decisão foi tomada no **Recurso Extraordinário nº 614.406**, com *repercussão geral reconhecida*, como se vê a seguir:

IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA.

A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes,

individualmente, os exercícios envolvidos.

(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

Uma vez que foi reconhecido pelo STF que o regime a ser adotado na tributação de rendimentos recebidos acumuladamente pelo IRPF deve ser o de **competência**, já não se aplica às verbas neles compreendidas nem o art. 12, nem o art. 12-A, da Lei n.º 7.713/1988, pois ambos tratam do mesmo regime de **caixa** (segundo o STJ também versa sobre o regime de caixa: AgR no RESP n.º 1.462.576/RS, Rel. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 07/10/2014, DJe 15/10/2014). Ao contrário, na ótica do STF deve ser aplicado o regime de **competência**, retroagindo à época na qual se deixou de receber o valor cobrado judicialmente, apurando-se as alíquotas e as tabelas próprias vigentes no período, para fins de cálculo do imposto devido. A decisão da Suprema Corte corrigiu uma injustiça legal perpetrada contra o contribuinte, que ao não receber as parcelas de direito trabalhista ou previdenciário na época própria, deveria ingressar em juízo e, ao fazê-lo e sagrar-se vencedor, seria posteriormente tributado com uma alíquota de IRPF superior, e isso em virtude da "junção", do acúmulo, de tudo quanto deveria ter percebido ao longo de um certo tempo; a eleição do regime de caixa conduzia a uma tributação extorsiva.

Na espécie não há que se cogitar de aplicação do artigo 97 da Constituição Federal, na medida em que está sendo adotada jurisprudência do plenário do STF desfavorável a União.

Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STF - é que não há também afronta a Súmula Vinculante n.º 10, cujo texto é o seguinte:

Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.

Ainda, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça/STJ examinou a questão da incidência do imposto de renda sob juros de mora, em acórdãos assim ementados:

RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JUROS DE MORA LEGAIS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA .

- Não incide imposto de renda sobre os juros moratórios legais em decorrência de sua natureza e função indenizatória ampla.

- Recurso especial, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, improvido.

(STJ, REsp n.º 1.227.133/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 28/09/2011, DJe 19/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1.

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão

exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho: Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

(REsp nº 1089720/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

No caso, observo que as verbas trabalhistas decorreram da perda do emprego, razão pela qual descabe incidência de IR sobre os juros moratórios que não representam qualquer acréscimo patrimonial; quem está sendo pago por ordem judicial porque foi demitido do emprego - fonte de subsistência - nem de longe está enriquecendo, de modo que os juros têm a mesma natureza da prestação principal, indenizatória.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95 - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037522-61.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.037522-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : BANCO ITAU BBA S/A
ADVOGADO : SP027708 JOSE ROBERTO PISANI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.008241-0 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão de fls. 256 dos autos originários (fls. 283 destes autos), que, em sede de mandado de segurança, recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo. O efeito suspensivo ativo foi deferido, *para atribuir o efeito suspensivo ao recurso de apelação da agravante, até o seu julgamento.*

Apresentada a contraminuta pela União Federal.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do agravo de instrumento.

Após, vieram-me os autos novamente conclusos.

No caso em tela, com o julgamento da apelação nos autos do Mandado de Segurança n.º 0008241-64.2006.4.03.6100/SP, por meio de decisão monocrática do relator, resta configurada a perda do objeto do presente agravo de instrumento, em face da ausência superveniente de interesse.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito. (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, 6.ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 593).*

Nesse sentido, trago à colação julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE LIMINAR E DE SENTENÇA. LIMINAR CONCEDIDA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO MANEJADO CONTRA OS EFEITOS DA APELAÇÃO. APELAÇÃO PROVIDA PARA ANULAR A SENTENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO. PERDA DO OBJETO DA SLS.

1. Prejudicado o pedido de suspensão de liminar proferida em agravo de instrumento em razão do provimento da apelação a que aquele recurso conferiu efeito suspensivo.

2. Agravo regimental provido.

(STJ, AgRg na SLS n.º 1.268/SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Rel. p/ Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, j. 02/05/2012, DJe 08/06/2012)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE RECEBEU O RECURSO DE APELAÇÃO APENAS EM SEU EFEITO DEVOLUTIVO. SUPERVENIÊNCIA DO ACÓRDÃO QUE JULGOU A APELAÇÃO.

1. Há perda de objeto de recurso especial, em que se pleiteia o recebimento do recurso de apelação também com efeito suspensivo, se realizado o superveniente julgamento, pela Corte de origem, da referida apelação.

Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag n.º 1.149.803/ES, Rel. Min. MARIA TEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, j. 02/06/2011, DJe 15/06/2011)

PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO DA APELAÇÃO - PERDA DO OBJETO.

I - Sobrevindo julgamento do recurso de apelação nos autos principais, é de se reconhecer que o presente feito perdeu seu objeto.

II - Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF3, AI n.º 0027749-02.2002.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado em Auxílio MIGUEL DI PIERRO, SÉTIMA TURMA, j. 27/06/2012, e-DJF3 05/07/2012)

Em face de todo o exposto, **julgo prejudicado o presente recurso** e, em consequência, **nego-lhe seguimento, com fulcro no art. 557, caput, do CPC.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001369-28.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.001369-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : K RUBBER INDL/ LTDA -EPP
ADVOGADO : SP189691 SOLANGE PEREIRA DE ARAUJO e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00013692820094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado, em 29.01.2010, por K-Rubber Industrial Ltda. EPP em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Barueri/SP, Delegado Regional do Trabalho em Osasco/SP e Procurador Chefe da Fazenda Nacional em Osasco/SP, objetivando provimento jurisdicional que determine à autoridade impetrada a sua reinclusão no SIMPLES Nacional, tendo em vista que Pedido de Retificação de DARF, com recolhimento de multa em código errado, protocolizado em 14.09.2007, não ter sido analisado, acarretando sua exclusão do sistema simplificado de arrecadação tributária. Em 20.01.2009, às fls. 29/31, foi deferida em parte a liminar apenas e tão somente para que a autoridade coatora analise o Pedido de Retificação de DARF/DARF-SIMPLES, no prazo de 10 (dez) dias, sem a qual a impetrante não poderá ser excluída do SIMPLES.

Às fls. 125/130, a Gerência Regional do Trabalho e Emprego em Osasco informou que foi retificado o código da DARF e às fls. 133/136, a Procuradoria da Fazenda Nacional de Osasco, informou que o Processo Administrativo nº 46257.003996/2006-06 (CDA nº 80.5.7.022447/32) foi devidamente cancelado.

O Delegado da Receita Federal de Brasil em Barueri informou, às fls. 121/122, que a impetrante encontra-se regularmente submetida ao SIMPLES, após a verificação da REDARF.

A r. sentença de fls. 139/141-vº, julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para determinar a inclusão da impetrante no regime denominado SIMPLES NACIONAL, e, por conseguinte, julgou extinto o processo com resolução do mérito, na forma do art. 269, I, do CPC. Custas, na forma da lei. Sem honorários (art. 25, da Lei nº 12.016/09). Sentença sujeita ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte por força do necessário duplo grau de jurisdição.

Em seu parecer de fls. 147/149-vº, o ilustre representante do Ministério Público Federal opina pelo improvimento da remessa, mantendo-se a r. sentença.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

In casu, o presente *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, consoante à concessão parcial da liminar e posterior concessão da segurança, bem como nas informações prestadas pelas autoridades coatoras de fls. 121/122, 125/130 e 133/136 de que a impetrante encontra-se regularmente submetida ao SIMPLES, após a verificação da REDARF, bem como que o Processo Administrativo nº 46257.003996/2006-06 (CDA nº 80.5.7.022447/32) foi devidamente cancelado.

Neste sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça que ilustram o tema:

"PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE CERTIDÃO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE DO IMPETRANTE - EXTINÇÃO DO PROCESSO - FUNDAMENTOS DO PEDIDO - QUESTÕES INCIDENTES.

I - Se o mandado de segurança foi requerido para que o agente público emita certidão, emitida esta, por efeito de liminar, desaparece o interesse do impetrante na continuação do processo. É o fenômeno da liminar satisfativa.

II - As questões de direito que fundamentaram o pedido de segurança liminarmente satisfeito seriam resolvidas incidentalmente, sem que tal decisão produza coisa julgada."

(STJ, AgRg no REsp nº 323.034/SC, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA,, DJ: 25/02/2002, pág.: 227).

"PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL

UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A perda do objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.

2. Recurso ordinário não provido."

(STJ, RMS nº 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe: 24/03/2009)

"PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE REMÉDIO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE - EXTINÇÃO DO PROCESSO.

- O processo de mandado de segurança, tanto quanto aqueles disciplinados pelo Código de Processo Civil, subordina-se ao adimplemento das condições de ação. Desaparecida uma dessas condições, o processo extingue-se.

- Liminar satisfativa faz desaparecer o interesse do impetrante.

- Restabelecido, por efeito de liminar, o fornecimento de remédio, cuja interrupção ensejara o pedido de segurança, o processo extingue-se, por falta de interesse."

(STJ, RMS nº 16.373/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, DJ: 13/10/2003, pág.: 230)

Por outro lado, não se observa, *in casu*, a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, razão pela qual resulta inevitavelmente prejudicada a presente remessa oficial.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao reexame necessário.**

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020781-42.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.020781-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : BRAMPAC S/A
ADVOGADO : SP216360 FABIANA BETTAMIO VIVONE e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00207814220094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por BRAMPAC S/A contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM OSASCO - SP, objetivando ter reconhecido o direito de aproveitar os prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas de CSLL relativos aos anos base 1998 e 1999 para liquidação de multa, de mora ou de ofício, e de juros remuneratórios, inclusive as relativas a débitos inscritos em dívida ativa, incluídos no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, instituído pela Lei 9.964/00.

Em 13/11/2009, a MM. Juíza *a quo* proferiu sentença, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando improcedente o pedido inicial e denegando a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios a teor da Súmula 512 do STF. (fls. 282/286)

Irresignada, a impetrante interpôs recurso de apelação, repisando as alegações já exaradas em sua inicial (fls. 298/308).

Contrarrazões às fls. 310/314.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo não provimento do recurso de apelação (fls. 317/318).

É o relatório.

Decido.

Observo que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

É cediço que o mandado de segurança tem como um de seus requisitos a existência de **prova pré-constituída** apta a demonstrar inequivocamente o direito líquido e certo invocado pelo impetrante.

Sobre o tema colaciono os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - PEDIDO DE LIMINAR - ANISTIA - DISPENSA SEM JUSTA CAUSA.

- 1. Entre os requisitos específicos da ação mandamental está a comprovação, mediante prova pré-constituída, do direito subjetivo líquido e certo do impetrante.*
- 2. Ausência de comprovação documental pré-constituída da situação que alega o impetrante na inicial a afastar o suposto direito líquido e certo.*

Segurança denegada.

(MS 14.444/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/06/2010, DJe 30/06/2010)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA INDIVIDUAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. POLICIAL FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PENA DE DEMISSÃO. ART. 43, XLVIII, DA LEI 4.878/1965 E ART. 132, IV, IX E XI, DA LEI 8.112/1990. ALEGADA INSUFICIÊNCIA DO CONJUNTO PROBATÓRIO DO PAD. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS E INEQUÍVOCAS A IMPUGNAR AS CONCLUSÕES DA COMISSÃO PROCESSANTE. PRECEDENTES. SEGURANÇA DENEGADA.

1.(..).

- 2. É firme o entendimento no âmbito do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o mandado de segurança não é a via adequada para o exame da suficiência do conjunto fático-probatório constante do Processo Administrativo Disciplinar - PAD, a fim de verificar se o impetrante praticou ou não os fatos que foram a ele imputados e que serviram de base para a imposição de penalidade administrativa, porquanto exige prova pré-constituída e inequívoca do direito líquido e certo invocado. Precedentes.*

- 3. Tendo a Comissão Processante concluído que restou comprovado pelas provas colhidas no PAD que o impetrante revelou segredo do qual se apropriou em razão do cargo público ao informar a empresário do ramo de segurança privada acerca do início de operação de fiscalização da Polícia Federal, recebeu propina e auferiu vantagens e proventos pessoais ao utilizar-se de telefone celular que era alugado e tinha suas contas pagas por empresa objeto da fiscalização e recebeu a importância de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), pagos pelos empresários do ramo fiscalizado, bem como não tendo o impetrante trazido prova pré-constituída em sentido oposto, limitando-se apenas a negar a autoria dos fatos, posto que não quebrou o sigilo de qualquer operação policial, nem deixou de praticar ato de ofício, revela-se inadequada a via eleita.*

4. Segurança denegada.

(MS 20.955/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2015, DJe 29/04/2015)

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE CARACTERIZAÇÃO DO ATO COATOR. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. INEXISTÊNCIA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO.

- 1. Consideram-se autoridades, para os efeitos de impetração de mandado de segurança, os representantes ou administradores das entidades autárquicas e das pessoas naturais ou jurídicas com funções delegadas do Poder Público, somente no que entender com essas funções.*
- 2. Descabe o ajuizamento de mandado de segurança contra o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, órgão público, não legitimado a figurar no pólo passivo da impetração.*
- 3. O mandado de segurança tem via estreita de processamento, de forma que a narrativa deve ser precisa, com a indicação do ato e do direito que se afirma líquido e certo e violado devendo a prova ser pré-constituída, não se admitindo a dilação probatória.*

4. Na presente hipótese, o impetrante não aponta o direito violado, não sendo os documentos juntados aos autos elucidativos do que pretende defender com o presente writ.

5. Alegações do agravante não infirmaram os fundamentos do decisum agravado.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no MS 13.769/DF, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/09/2008, DJe 15/10/2008)

Do mesmo modo, é notório que, de acordo com o artigo 23 da Lei 12.016/2009, o mandado de segurança deve ser impetrado **no prazo de 120 dias contados da ciência do ato impugnado**, sob pena de decadência do direito de ação.

Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA DE NATUREZA REPRESSIVA. DECADÊNCIA. ART. 23 DA LEI Nº 12.016/2009. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No caso de mandado de segurança repressivo, a impetração do mandamus deve ocorrer no prazo de 120 dias previsto no artigo 23 da Lei nº 12.016/2009, sob pena de acarretar a decadência do direito de ação do contribuinte.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1341641/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 05/12/2012)

AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. DECADÊNCIA. A pretensão da impetrante não pode ser veiculada por mandado de segurança, eis que fulminado pela decadência, vez que a decisão apontada como coatora é mera reiteração de decisão anterior, proferida há muito mais de 120 dias. Agravo regimental improvido.

(MS 00181393420074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Na singularidade, a impetrante alega ter tido ciência do ato coator em 19/05/2009 (fl. 03). **Não há nos autos, porém, qualquer documento que comprove tal informação**, o que torna impossível aferir a ocorrência da decadência do direito de ação, nos termos do artigo 23 da Lei 12.016/2009 supracitado.

Com efeito, diante da ausência de comprovação documental pré-constituída da situação que alega a impetrante na inicial, de rigor a denegação da segurança pleiteada.

Ressalto, por fim, que a contar da data em que foi proferida a decisão administrativa ora questionada, isto é, 13/05/2009, conforme documentos de fls. 25/28, a impetrante teria até o dia 10/09/2009 para propor a presente ação mandamental, o que ocorreu apenas em 16/09/2009.

Destarte, a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, ainda que por razões e fundamentos diversos, porquanto se trata de recurso de *manifesta improcedência*.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000478-67.2010.4.03.6004/MS

2010.60.04.000478-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : COML/ DE SUCATAS NOSSA SENHORA DE FATIMA LTDA e outro(a)
ADVOGADO : MS006961B LUIZ FERNANDO TOLEDO JORGE e outro(a)
APELANTE : LUIZ FERNANDO TOLEDO JORGE
ADVOGADO : MS006961B LUIZ FERNANDO TOLEDO JORGE
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : MS007112 MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00004786720104036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em embargos à execução fiscal opostos por Comercial de Sucata Nossa Senhora de Fátima Ltda. ME. em face do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA), com o objetivo de desconstituir título executivo consubstanciado em certidão da dívida ativa, alegando ser nulo o Auto de Infração n.º 106810-D, lavrado em razão de a embargante *provocar incêndio em uma área de 500,00 ha de pastagens, abrangendo área de cerrado e morro, na fazenda Nossa Srª Aparecida*, com imposição de multa no valor de R\$ 600.000,00 (seiscentos mil reais), uma vez que foi adulterado, aduzindo, ainda, inocorrência da infração ambiental, nulidade do processo administrativo, excesso de execução e caráter confiscatório da multa aplicada.

Foi atribuído à causa o valor da execução, que perfazia, em maio de 2010, R\$ 827.640,00 (oitocentos e vinte e sete mil seiscentos e quarenta reais), correspondente hoje ao valor de R\$ 1.152.905,20 (um milhão cento e cinquenta e dois mil novecentos e cinco reais e vinte centavos), conforme planilha de atualização disponível na *intranet* deste Tribunal.

O r. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, extinguindo a execução fiscal com resolução de mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC, condenando a embargada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelaram a embargante e seu patrono, Luiz Fernando Toledo Jorge, requerendo a majoração da condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa ou outro valor condizente com a dignidade do profissional.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

No caso concreto, após constatar que o embargante provocou *incêndio em uma área de 500,00 ha de pastagens, abrangendo área de cerrado e morro, na fazenda Nossa Srª Aparecida*, o agente ambiental lavrou em face daquele, em 20/09/2001, o auto de infração n.º 106810-D, com imposição de multa no valor de R\$ 600.000,00 (seiscentos mil reais).

Assim, oportuna se faz a transcrição dos dispositivos, então vigentes, utilizados pelo agente ambiental para a aplicação da multa em comento, *in verbis*:

Lei n.º 9.605/98

Art. 2º Quem, de qualquer forma, concorre para a prática dos crimes previstos nesta Lei, incide nas penas a estes cominadas, na medida da sua culpabilidade, bem como o diretor, o administrador, o membro de conselho e de órgão técnico, o auditor, o gerente, o preposto ou mandatário de pessoa jurídica, que, sabendo da conduta criminosa de outrem, deixar de impedir a sua prática, quando podia agir para evitá-la.

(...)

Art. 41. Provocar incêndio em mata ou floresta:

Pena - reclusão, de dois a quatro anos, e multa.

Parágrafo único. Se o crime é culposo, a pena é de detenção de seis meses a um ano, e multa.

Lei n.º 4.771/65

Art. 27. É proibido o uso de fogo nas florestas e demais formas de vegetação.

Parágrafo único. Se peculiaridades locais ou regionais justificarem o emprego do fogo em práticas agropastoris ou florestais, a permissão será estabelecida em ato do Poder Público, circunscrevendo as áreas e estabelecendo

normas de precaução.

Decreto n.º 3.179/99

Art. 2º As infrações administrativas são punidas com as seguintes sanções:

(...)

II - multa simples;

(...)

Art. 40. Fazer uso de fogo em áreas agropastoris sem autorização do órgão competente ou em desacordo com a obtida:

Multa de R\$ 1.000,00 (mil reais), por hectare ou fração.

Dessa forma, muito embora o incêndio tenha ocorrido em uma área de 500 (quinhentos) hectares, foi imposta a multa no valor total de R\$ 600.000,00 (seiscentos mil reais), o que demonstra o alegado excesso de execução, que inclusive foi reconhecido expressamente pela própria embargada em sua impugnação.

Passo, assim, à análise do Processo Administrativo n.º 02043.000514/01-11.

O princípio do devido processo legal se erige como um valor caro à democracia e indispensável à própria existência de um Estado de Direito.

No plano constitucional, foi consagrado como um direito fundamental, nos termos do inciso LV do art. 5º da Lei Maior, *in verbis*:

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Essa é a intelecção do princípio em seu aspecto formal.

De outra parte, no aspecto material ou substancial, o princípio do devido processo legal orienta o controle do conteúdo das normas jurídicas, que sempre são fruto de um processo (legislativo, administrativo, judicial ou contratual), por meio de um juízo de proporcionalidade e razoabilidade. Cuida-se do substantive *due process of law*.

No caso concreto, muito embora, tanto o Coordenador da Sub-Procuradoria do IBAMA/MS, o Sr. Onary Parreira da Costa, quanto o Procurador Federal da Divisão Jurídica do IBAMA/MS, o Sr. Carlos Alberto F. Miranda, nos Pareceres n.º 842/2003 (fls. 176/178) e n.º 865/2003 (fls. 179/180), respectivamente, tenham opinado pela insubsistência do Auto de Infração n.º 106810-D, em razão das *deficiências insanáveis apresentadas no processo*, o Procurador Federal junto ao IBAMA, Sr. Aleksandro Cavalcanti Sitônio, opinou, no Parecer n.º 243/2004 (fls. 184/187) pela manutenção do aludido auto, nos seguintes termos:

No caso presente, o nexo de causalidade está comprovado face a inexistência de aceiros para se evitar a propagação do fogo. Ressalta-se, ainda, as informações do agente autuante quando afirma que a (sic) queimada somente nas áreas de cerrado para obter pasto nativo.

Nesse passo, em razão de o Parecer n.º 243/2004 ter sido acolhido pela Procuradora Geral Adjunta Isabella Maria de Lemos (fl. 189), o recurso administrativo hierárquico interposto no embargante foi desprovido pelo Presidente do IBAMA (fl. 190).

Ora, da análise dos autos do processo administrativo em comento, nota-se que a o principal argumento para o desproimento do recurso hierárquico foi exatamente a contradita apresentada pelo Agente de Fiscalização João Bosco Francisco à fl. 175, na qual, após quase 2 (dois) anos da autuação, apresenta duas fotos, supostamente da Fazenda Nossa Senhora Aparecida, que comprovariam que a queimada ocorreu tão somente em área de cerrado para fins de obtenção de pasto.

Contudo, a embargante não pôde se manifestar acerca de tais fatos, de suma relevância para o desproimento de seu recurso, tendo em vista que deixou de ser intimada para apresentar razões finais após a instrução do procedimento administrativo, conforme dispõe o art. 44, da Lei n.º 9.784/99, *in verbis*:

Art. 44. Encerrada a instrução, o interessado terá o direito de manifestar-se no prazo máximo de dez dias, salvo se outro prazo for legalmente fixado.

Destarte, o procedimento administrativo é nulo de pleno direito, em razão de nítida violação do princípio do devido processo legal.

Nesse sentido, trago à colação a seguinte ementa de julgado do E. STJ:

ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DA PENA DE INIDONEIDADE PARA LICITAR E CONTRATAR COM O

PODER PÚBLICO.

- Na forma do art. 44 da Lei n.º 9.784, de 1999, encerrada a instrução, o interessado terá o direito de manifestar-se no prazo máximo de dez dias, salvo se outro prazo for legalmente fixado.
 - Espécie em que a pena de inidoneidade para licitar e contratar com o Poder Público foi aplicada sem que a empresa apenada tivesse a oportunidade de articular as alegações finais.
 - Ordem concedida, anulando-se a decisão, facultado à autoridade impetrada retomar o curso do processo com a intimação da impetrante para a apresentação das alegações finais - prejudicado o agravo regimental.
- (STJ, MS n.º 20.703/DF, Rel. Min. ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 13/08/2014, DJe 21/08/2014)

Passo, assim, à análise da alegação de inoccorrência da infração ambiental.

No que se refere à lavratura do Auto de Infração n.º 106810-D, insta esclarecer que se trata de atos administrativos e que, portanto, gozam de presunção *juris tantum* de legitimidade, cujo atributo, conforme leciona Celso Antônio Bandeira de Mello:

(...) é a qualidade, que reveste tais atos, de se presumirem verdadeiros e conformes ao Direito, até prova em contrário.

(Curso de Direito Administrativo. 10ª ed. Malheiros: 1998. p. 257)

Destarte, para que seja declarada a ilegitimidade de um ato administrativo, cumpre ao administrado provar os fatos constitutivos de seu direito.

Inicialmente, julgo oportuna a transcrição do seguinte excerto do Parecer n.º 865/2003 (fls. 179/180), da lavra do Procurador Federal da Divisão Jurídica do IBAMA/MS, Sr. Carlos Alberto F. Miranda, *in verbis*:

Fato curioso é que o Agente Autuante somente agora, quando solicitado a contraditar a defesa, vem juntar aos autos duas fotografias, que diz serem da ocorrência mencionada no Auto de Infração, a qual é bom lembrar, data de mais de um ano e meio.

Assim que, além de não responder por completo as questões formuladas à fl. 20, o Autuante demonstra fragilidade na sua ação fiscalizatória, pois não consegue dizer qual a área efetivamente queimada, se é toda de pasto nativo ou se tem parte florestada (cujas multas são previstas no artigo 28 e não no artigo 40 do Decreto n.º 3.179/99). Não consegue dizer sobre as circunstâncias do fato lesivo ao meio ambiente, se houve ação ou omissão da parte da Autuada que tenha concorrido com este fato e não consegue, sequer, justificar porque fez constar no A.I. assinatura que não representa a Autuada. E ainda vem dizer que... "as informações prestadas pela defesa não são verdadeiras com as realidades". Daí perguntamos... quais são essas realidades? Não seriam as mesmas que deveriam constar do inexistente RELATÓRIO DE OCORRÊNCIA?

Conforme se nota do parecer do Douto Procurador Federal, não houve lavratura de relatório de ocorrência, a fim de esclarecer as circunstâncias fáticas do incêndio e o alcance do dano causado.

Ademais, ao ser contraditado pelo próprio IBAMA, o Agente de Fiscalização João Bosco Francisco ofereceu respostas evasivas às perguntas da autarquia ambiental.

Por outro lado, o embargante juntou aos presentes autos cópia do Boletim de Ocorrência n.º 3109, lavrado em 19/09/2001, às 07h30min, pela 1ª Delegacia de Polícia de Corumbá/MS (fl. 169), informando o incêndio iniciado no dia anterior, bem como que, naquele exato momento, vários de seus funcionários estavam tentando combatê-lo. Cumpre destacar, ainda, que o referido documento foi apresentado ao IBAMA, no mesmo dia de sua lavratura, conforme se denota do protocolo de fl. 169.

Destarte, entendo que a embargante desincumbiu-se do ônus de elidir a presunção de legitimidade e veracidade do auto de infração, existindo nos autos provas capazes para tanto, agindo bem o r. Juízo de origem ao extinguir execução fiscal.

Passo, assim, à análise do pedido de majoração da condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios.

De acordo com o § 4º, art. 20, do Código de Processo Civil, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios serão fixadas consoante apreciação equitativa do juiz, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e a importância da causa.

Assim, consoante entendimento desta E. Sexta Turma, nos embargos à execução fiscal os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito, limitados a R\$ 10.000,00 (dez mil reais):

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENTENDIMENTO DA TURMA.

1. Conforme entendimento desta Sexta Turma, nos embargos à execução fiscal os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, que corresponde ao valor do débito, respeitado, no entanto, o limite quantitativo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

(TRF3, AC n.º 00100579720044036182, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Sexta Turma, e-DJF3 22/11/2012)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **nego provimento à remessa oficial e dou provimento à apelação** para fixar a verba honorária devida pela embargada em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito, limitada, contudo, a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006220-64.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006220-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : HAHUATEF ABDOUNI EL MALT
ADVOGADO : SP128117 LILIAM CRISTINE DE CARVALHO MOURA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00062206420104036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, destinado a obstar a exigência do Aviso de Cobrança acostado à exordial. Alega, em síntese, a irretroatividade das Leis nºs 9.311/96 e 10.174/0, diante do caráter material, bem como a inconstitucionalidade da quebra do sigilo bancário calcada na Lei Complementar nº 105/01 e do Decreto nº 3.724/01, que atribuíram indevida competência à autoridade administrativa.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou o impetrante para pleitear a reforma da r. sentença, de modo que lhe seja concedida a segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

In casu, cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade da aplicação retroativa da Lei Complementar 105/2001, que revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, que condicionava a quebra do sigilo bancário à obtenção de autorização judicial, para fins de constituir o crédito tributário.

Com efeito, o § 1º do art. 38 da Lei 4.595/64, tão somente autorizava a quebra de sigilo bancário em havendo expressa determinação judicial, cujas informações restringiam-se às partes na causa e para os fins nela delineados. Por seu turno, a Lei 8.021/90, que dispõe sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais, estabelece que, iniciado o procedimento fiscal para o lançamento de ofício nos casos em que constatado sinal exterior de riqueza, a autoridade fiscal pode solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no artigo 38, da

Lei 4.595/64.

A Lei 9.311/96, por sua vez, que instituiu a CPMF, com a redação dada pela Lei 10.174/01, determina que a Secretaria da Receita Federal é obrigada a resguardar o sigilo das informações financeiras relativas à contribuição provisória, facultando, contudo, sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário.

Por fim, a Lei Complementar 105/01 revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64 e passou a regular o sigilo das operações de instituições financeiras, para prever que não viola o dever de sigilo a prestação de informações à Secretaria da Receita Federal, sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários dos serviços (artigo 1º, § 3º, inciso VI, c/c o artigo 5º, caput, da aludida lei complementar, e 1º, do Decreto 4.489/2002).

Nesse diapasão, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1134665, em 25 de novembro de 2009, de relatoria do Ministro Luiz Fux, entendeu pela retroatividade das leis tributárias procedimentais concernentes à constituição do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN.

No entanto, o Pleno do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário nº 389.808, decidiu pela impossibilidade de norma legal atribuir à Receita Federal, parte na relação jurídico-tributária, o direito de afastar sigilo de dados relativos ao contribuinte, em consonância com o art. 5º, XII, da Constituição Federal, art. 5º, XII:

SIGILO DE DADOS - AFASTAMENTO. Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção - a quebra do sigilo - submetida ao crivo de órgão equidistante - o Judiciário - e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal.

SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS - RECEITA FEDERAL. Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal - parte na relação jurídico-tributária - o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte.

(STF, RE nº 389.808/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, STF, j. em 15/12/2010).

Excertos do voto do Ministro Celso de Mello, proferido quando do julgamento da ação cautelar nº 33, proposta com a finalidade de que fosse atribuído efeito suspensivo ao RE nº 389.808 e reiterado por ocasião do julgamento desse recurso, refletem o posicionamento adotado pelo E. STF acerca da matéria:

A exigência de preservação do sigilo bancário - enquanto meio expressivo de proteção ao valor constitucional da intimidade - impõe ao Estado o dever de respeitar a esfera jurídica de cada pessoa. A ruptura desse círculo de imunidade só se justificará desde que ordenada por órgão estatal investido, nos termos de nosso estatuto constitucional, de competência jurídica para suspender, excepcional e motivadamente, a eficácia do princípio da reserva das informações bancárias.

Em tema de ruptura do sigilo bancário, somente os órgãos do Poder Judiciário dispõem do poder de decretar essa medida extraordinária, sob pena de a autoridade administrativa interferir, indevidamente, na esfera de privacidade constitucionalmente assegurada às pessoas. Apenas o Judiciário, ressalvada a competência das Comissões Parlamentares de Inquérito (CF, art. 58, § 3º), pode eximir as instituições financeiras do dever que lhes incumbe em tema de sigilo bancário.

(STF, AC nº 33 MC, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Relator p/ Acórdão: Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, j. 24/11/2010, DJe-027 de 10/02/2011)

No âmbito da 2ª Seção registro precedentes acolhendo a decisão plenária do STF: SEXTA TURMA, AMS 0003458-59.2002.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2012 - SEXTA TURMA, AMS 0009879-93.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 24/11/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2011 - TERCEIRA TURMA, AMS 0003525-84.2003.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 01/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/03/2012 - TERCEIRA TURMA, AMS 0005363-32.2003.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 13/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/10/2011.

No caso concreto, conforme cópia do Termo de Verificação Fiscal (fls. 54/55), para a constituição do crédito tributário em exame, houve efetiva utilização de informações bancárias do contribuinte prestadas pelo Banco Itaú S/A, dentre elas, extratos de movimentações financeiras, sem autorização judicial.

Nesse contexto, tendo em vista a decisão proferida pelo Plenário da Suprema Corte, de rigor a reforma da r. sentença, com o reconhecimento da nulidade do ato constitutivo do crédito tributário e, via de consequência, a inexigibilidade do Aviso de Cobrança de fl. 53.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001080-40.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.001080-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FERDINANDO JOSE DE ASSUMPCAO
ADVOGADO : SP278848 RODRIGO ESGALHA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00010804020104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal através dos quais o embargante requer seja reconhecida a nulidade da intimação da penhora *on line* efetuada nos autos da execução, além do cerceamento de defesa na constituição do crédito. Alega, ainda, a falta de liquidez e certeza do título, insurgindo-se contra a incidência de juros acima de 12% ao ano.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o embargante na verba honorária, porquanto suficiente o encargo legal.

Apelou o embargante para pleitear a reforma da r. sentença pelos mesmos argumentos tecidos na exordial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557, e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Não assiste razão à apelante.

É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC, art. 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612).

A este respeito, cumpre observar que de acordo com o disposto no art. 655 do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.382/2006, a penhora em dinheiro é preferencial, sendo que não há necessidade do esgotamento das diligências visando a localização de bens passíveis de penhora.

A orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de considerar como marco temporal a alteração do Código de Processo Civil levada a efeito pela Lei nº 11.382/06 (nova redação dada ao art. 655), sendo dispensável a comprovação de esgotamento das diligências em pedido de penhora *on line* efetuado após a entrada em vigor da referida legislação (REsp n.º 1.101.288/RS, entre outros).

E, em julgamento unânime aos 12/06/2010, a Primeira Seção da Corte Especial acolheu os embargos de divergência (EREsp 1052081/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 26/05/2010), em acórdão assim ementado: **EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. CONVÊNIO BACEN JUD. MEDIDA CONSTRITIVA POSTERIOR À LEI Nº 11.382/2006. EXAURIMENTO DAS VIAS EXTRAJUDICIAIS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS.**

1. Com a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras foram incluídos como bens preferenciais na ordem de penhora e equiparados a dinheiro em espécie, tornando-se prescindível o exaurimento das vias extrajudiciais dirigidas à localização de bens do devedor para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacen Jud, informando a sua utilização nos processos em curso o tempo da decisão relativa à medida constritiva.

2. Embargos de divergência acolhidos.

Outrossim, a ausência do processo administrativo não configura qualquer cerceamento de defesa. Destaque-se que a Lei n.º 6.830/80, em seu art. 41, dispõe que:

Art. 41. O processo administrativo correspondente à inscrição de Dívida Ativa, à execução fiscal ou à ação proposta contra a Fazenda Pública será mantido na repartição competente, dele se extraindo as cópias

autenticas ou certidões, que forem requeridas pelas partes ou requisitadas pelo juiz ou pelo Ministério Público.

Desta forma, se tinha a apelante interesse em utilizar-se do processo administrativo, poderia diligenciar a extração de cópias e certidões na repartição competente.

Seguindo este entendimento, cito os seguintes precedentes desta E. Tribunal: 6ª Turma, AG n.º 2002.03.00.033961-7, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.10.2002, DJU 25.11.2002, p. 591; 3ª Turma, AC n.º 96.03.000380-8, Rel. Des. Fed. Des. Fed. Nery Junior, j. 06.11.2002, DJU de 04.12.2002, p. 244.

Observo, ainda, que a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Uma vez que referida certidão goza da presunção de liquidez e certeza, produzindo, inclusive, o efeito de prova pré-constituída; e não tendo a embargante apresentado qualquer prova inequívoca de sua nulidade (art. 204 do CTN), merecem ser afastadas suas alegações.

Por fim, afirma a apelante que a aplicação da taxa de juros é ilegítima, por ser abusiva e ultrapassar o limite previsto no art. 1.062 do Código Civil de 1.916.

Tal alegação não prospera, uma vez que existe legislação específica fixando a taxa de juros a ser observada para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais. Desta forma, a especialidade da legislação tributária afasta a aplicação do Código Civil.

Com a edição das Leis n.ºs. 9.065/95, 9.069/95, 9.250/95 e 9.430/96 e consequente regulamentação da incidência da taxa SELIC, composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, foi determinada sua aplicação sobre o valor dos tributos devidos, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível, pois, sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária, não caracterizando ainda capitalização de juros, o que afasta a ocorrência de *bis in idem*.

Tal entendimento foi sufragado por esta Sexta Turma na AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, julgado em 30.04.2003, DJ 16.05.2003 e pelo E. Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, no REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.05.2003, publicado em 09.06.2003, p. 229.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017664-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017664-0/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA |
| AGRAVANTE | : AES TIETE S/A |
| ADVOGADO | : SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES |
| AGRAVADO(A) | : Ministerio Publico Federal |
| PROCURADOR | : ALVARO STIPP e outro(a) |
| PARTE RÉ | : VANDERLEI DOS REIS |
| ADVOGADO | : SP046180 RUBENS GOMES e outro(a) |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP |
| No. ORIG. | : 00057477220104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018795-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018795-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SUPERMERCADO DOTTO LTDA e outro(a)
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO DOTTO
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00018453120034036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Supermercado Dotto Ltda. e Carlos Alberto Dotto em face da decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de São Carlos/SP que, em execução fiscal, manteve a ordem de intimação do depositário nomeado nos autos para que este efetue, no prazo de dez dias, o depósito dos valores correspondentes ao percentual de 5% do faturamento da empresa executada, ora agravante, contados da intimação da penhora até a data em que formulado o pedido de parcelamento do débito, e apresente cópias dos balancetes mensais da empresa relativos ao respectivo período, informando, ainda, se houve consolidação do parcelamento ao qual aderiu.

Em suas razões de defesa, sustentam os agravantes que a decisão merece reforma, porque, até a data do efetivo ingresso da empresa no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, a penhora sobre o seu faturamento ainda não havia se aperfeiçoado, dada a não homologação pelo Juízo de Primeiro Grau do plano de administração e esquema de pagamento ofertado a fls. 538/544 (autos da execução). Assim, entendem que os depósitos judiciais de 5% sobre o faturamento são inexigíveis.

Alega, outrossim, que o auto de penhora é nulo, porque faz referência à constrição de 10% do faturamento da empresa agravante, e não a 5%, como determinado por esta Corte, quando do julgamento do Agravo de Instrumento n. 2008.03.00.008110-0.

Por fim, aduz que a finalidade da execução fiscal está sendo alcançada com o parcelamento do débito, não havendo razão para onerar ainda mais a empresa, com os depósitos impugnados.

Requerem a reforma da decisão para que seja revogada a decisão que determinou a efetivação dos depósitos relativos a 5% sobre o faturamento da empresa agravante.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido pelo então relator Juiz Federal Convocado Nino Toldo (fls. 149/151). Contraminuta da União Federal (fls. 155/164).

Decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Na execução fiscal de origem (2003.61.15.001845-0) foi acolhido o pedido da exequente de penhora sobre o faturamento mensal da empresa executada no percentual de 10%; foi determinado o depósito mês a mês do referido valor em conta à disposição do Juízo, até a satisfação integral da dívida e foi nomeado como depositário das importâncias arrecadadas o representante legal da executada (fls. 61/62).

Certidão de que em 20/02/2008 foi efetuada a penhora correspondente ao percentual de 10% do faturamento mensal da empresa executada, foi nomeado depositário e o mesmo foi intimado para que no prazo de dez dias apresentasse a forma de administração e o esquema de pagamento, com prestação de contas mensal (fl. 63).

A empresa executada interpôs agravo de instrumento (2008.03.00.008110-0) em face da decisão que deferiu a penhora sobre o faturamento e foi concedido o pedido de efeito suspensivo apenas para reduzir o percentual da

penhora sobre o faturamento para 5% (fls. 677/678).

O representante legal da empresa apresentou plano de administração (fls. 68/85), que foi indeferido pelo Juiz *a quo*, oportunidade que foi determinada à executada observar a decisão proferida no agravo de instrumento nº 2008.03.00.008110-0.

Em 15/12/2009 o executado peticionou nos autos informando adesão ao programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 e requereu a suspensão do feito (fls. 96/101).

Instada a se manifestar, a exequente requereu a intimação do depositário a fim de efetuar os depósitos dos valores correspondentes ao percentual do faturamento da empresa executada (fls. 110/127).

Sobreveio a decisão agravada nos seguintes termos:

"A Lei nº 11.941/2009 autorizou o parcelamento dos débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e dos débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional.

É certo que os programas de parcelamento visam favorecer a regularização de créditos da União decorrentes de débitos de pessoas jurídicas. Aderindo ao programa, ao mesmo tempo em que o devedor passa a fazer jus ao regime especial de consolidação e parcelamento dos seus débitos fiscais, fica também sujeito às suas condições, que por expressa disposição legal são tidas como aceitas de forma plena e irretroatável.

Considerando que o executado está regularmente inscrito ao que ficou conhecido como "Refis da Crise" (Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009), faz jus à suspensão da exigibilidade do crédito tributário (16, inciso II do artigo 1º). Contudo, de acordo com o inciso I do 11 do art. 12 da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 6, de 22 de julho de 2009, as garantias formalizadas antes da adesão aos parcelamentos devem ser mantidas, inclusive as decorrentes de execução fiscal.

Considerando que o depositário foi intimado da decisão que deferiu a penhora sobre o faturamento em 21 de fevereiro de 2008, intime-se-o para que efetue nos autos, no prazo de dez dias, o depósito dos valores correspondentes ao percentual de 5% de seu faturamento, desde a sua intimação da penhora até a data em que formulou o pedido de parcelamento (fls. 572).

No mesmo prazo, o depositário deverá apresentar cópias dos balancetes mensais da empresa relativos ao período acima mencionado, informando, ainda, se já houve a consolidação do parcelamento ao qual aderiu.

Int."

A executada opôs embargos de declaração (fls. 134/141) e sobreveio a seguinte decisão:

"Fls. 605/609: deixo de receber os embargos de declaração ofertados pela executada, pois, sob a alegação de existência de omissão, pretende, em verdade, a reapreciação da decisão de fls. 599, o que somente é possível por meio da interposição do recurso próprio.

De qualquer forma, considerando que os fundamentos dos mencionados embargos foram repetidos pelo representante legal da empresa em sua manifestação de fls. 610/612, aprecio os argumentos agora levantados a respeito da suposta ineficácia da penhora efetivada nos autos.

Pois bem.

A decisão de fls. 475/476 determinou a intimação do representante legal da executada, Carlos Alberto Dotto, para que, no prazo de dez dias, apresentasse a forma de administração e o esquema de pagamento relativos à penhora sobre o faturamento, com prestação de contas mensal nos autos.

Apesar de intimado, o depositário descumpriu a determinação acima mencionada, optando por requerer a aceitação de plano baseado em penhora de 10% sobre o lucro líquido da empresa, e não sobre o faturamento. A decisão de fls. 557 indeferiu o requerimento formulado.

Logo, ao contrário do que afirma o depositário às fls. 610/612, houve evidente descumprimento da decisão de fls. 475/476, pois deixou de apresentar o plano de administração e o esquema de pagamento determinados pelo juízo. A penhora era eficaz desde a intimação da empresa executada, na pessoa de seu representante, tanto que ele deveria ofertar nos autos prestação de contas mensal, por determinação expressa constante da decisão de fls. 475/476. Assim, não pode a executada se valer da omissão de seu representante legal para justificar o descumprimento da decisão de fls. 475/476.

A decisão de fls. 535/536 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por sua vez, não anulou a decisão de fls. 475/476 ou o auto de penhora de fls. 490. Limitou-se a reduzir o percentual da penhora. Logo, a penhora sobre o faturamento da executada determinada pela decisão de fls. 475/476 e formalizada pelo auto de penhora de fls. 490 manteve sua eficácia até a data em que a executada formulou o pedido de parcelamento, embora limitada ao percentual determinado pela decisão proferida pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Era desnecessária, portanto, a elaboração de novo auto de penhora.

Assim, mantenho a decisão de fls. 599 por seus próprios fundamentos.

Como houve o descumprimento da determinação contida na decisão de fls. 599, dê-se vista à exequente para que se manifeste em termos de prosseguimento.

Intimem-se."

A decisão deve ser mantida.

A penhora de 10% do faturamento mensal da empresa executada foi efetuada em 20/02/2008, sendo eficaz, eis que efetuada antes da decisão desta Corte que apenas a reduziu para 5%, não havendo aí nenhuma nulidade. Ademais, quando efetuada a penhora o débito não estava com a exigibilidade suspensa. Sendo assim, é de rigor a manutenção da penhora, justo porque o pedido de parcelamento não desata as amarras que prendem o bem constricto ao juízo executivo.

E neste sentido encontra-se **pacificada a jurisprudência** do Superior Tribunal de Justiça, restando autorizado o julgamento deste recurso por decisão unipessoal (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. VALORES BLOQUEADOS. SISTEMA BACENJUD. ADESÃO A PARCELAMENTO. LIBERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 11, I, DA LEI N. 11.941/2009. BENS DO SÓCIO GERENTE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NOME CONSTANTE NA CDA. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. ART. 135 DO CTN. ÔNUS DA PROVA. ANÁLISE DE CONCEITOS E PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Esta Corte tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: AgRg no REsp 1.208.264/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 21.10.2010, DJe 10.12.2010; AgRg no REsp 1.146.538/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 4.3.2010, DJe 12.3.2010; REsp 905.357/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 24.3.2009, DJe 23.4.2009.

2. A distinção feita pela empresa executada entre indisponibilidade e penhora não prospera. A uma, porque a jurisprudência do STJ remete-se a "garantia dada em juízo", não se limitando à penhora. A dois, porque "o art. 11, I, da Lei 11.941/2009 não prevê que a manutenção da garantia encontra-se vinculada a espécie de bem que representa a garantia prestada em Execução Fiscal. Dito de outro modo, seja qual for a modalidade de garantia, ela deverá ficar atrelada à Execução Fiscal, dependendo do resultado a ser obtido no parcelamento: em caso de quitação integral, haverá a posterior liberação; na hipótese de rescisão por inadimplência, a demanda retoma o seu curso, aproveitando-se a garantia prestada para fins de satisfação da pretensão da parte credora" (REsp 1.229.025/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22.2.2011, DJe 16.3.2011).

3. A tese de que a restrição não deveria ter recaído sobre bens do sócio indevidamente incluído na lide não comporta conhecimento pela ausência de prequestionamento, e porque a própria agravante/executada reconhece, na sua peça inicial, que o nome do sócio constava na CDA, o que possibilita o redirecionamento da execução, conforme pacífica jurisprudência.

4. Se não ocorreu nenhuma das hipóteses do art. 135 do CTN, cabe ao executado fazer prova do alegado, em momento oportuno (embargos do devedor), e não em autos de agravo de instrumento, que aborda questão diversa.

5. Descabe ao STJ examinar na via especial, sequer a título de prequestionamento, eventual violação de dispositivos ou princípios constitucionais, pois é tarefa reservada ao Supremo Tribunal Federal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1249210/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2011, DJe 24/06/2011)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 462 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE FATO NOVO. ADESÃO A REGIME DE PARCELAMENTO. MANUTENÇÃO DA PENHORA JÁ REALIZADA NOS AUTOS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DESTA CORTE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. "Esta Corte tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Incidência da Súmula 83/STJ." (AgRgREsp nº 1.146.538/PR, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, in DJe 12/3/2010).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1208264/MG, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2010, DJe 10/12/2010)

Também esta Corte Federal já tratou do tema nos mesmos moldes:

*AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEVANTAMENTO DE VALORES PENHORADOS. PARCELAMENTO. DÉBITO NÃO CONSOLIDADO. PENHORA ON LINE. BACEN JUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS DESNECESSIDADE. **O parcelamento do débito não tem o condão de acarretar o levantamento dos valores penhorados, uma vez que no caso vertente, os débitos não foram consolidados em momento anterior a realização da penhora. Restou pacificada pelo C. STJ que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e 655-A do CPC c.c. art. 185- A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80. Na execução fiscal, citado o devedor e não indicados bens à penhora, passível se tornou ao credor tributário o pedido de imediata penhora pelo sistema do BACEN-JUD ou***

a indisponibilidade de bens. Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 201003000272751, JUIZ JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 06/05/2011)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PARCELAMENTO DE DÉBITO - LEVANTAMENTO DA PENHORA: IMPOSSIBILIDADE.

1. O artigo 11, da Lei Federal nº 11.941/09: "Os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1o, 2o e 3o desta Lei: I - não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada."

2. **O bloqueio de bens deve ser mantido quando ajuizada a execução fiscal e efetivada a penhora no momento da homologação do parcelamento de débito.**

3. Agravo de instrumento provido.

(AI 201003000133052, JUIZ FABIO PRIETO, TRF3 - QUARTA TURMA, 08/04/2011)

Embora necessário a elaboração de um plano de administração e esquema de pagamento, a penhora já se encontrava aperfeiçoada com a nomeação do depositário.

Pelo exposto, encontrando-se a pretensão deduzida no recurso contra jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se à vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039369-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039369-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : MARINEY DE BARROS GUIGUER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00100841320104036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030875-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030875-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : LECTRA BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP059048 APARECIDO ONIVALDO MAZARO
SUCEDIDO(A) : LECTRA SISTEMAS DO BRASIL LTDA
No. ORIG. : 08.00.00013-9 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que julgou extinto o processo, com apreciação do mérito, a teor do art. 269, IV, do CPC, por reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente. Honorários advocatícios fixados em R\$500,00, a cargo da União.

Alega, a apelante, a inoocorrência da prescrição, pois ausentes os requisitos legais do art. 40 da LEF, hábeis a justificar a decretação. Requer, outrossim, a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

Valor da causa: R\$7.766,04 em abril/99, fls. 23.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A Lei n.º 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40, com a seguinte redação:

"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o referido princípio *tempus regit actum*.

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, v.g., sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

Esta Egrégia Sexta Turma confere igual tratamento à matéria, consoante acórdão que passo a transcrever:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. REGULARIDADE. INTIMAÇÃO DA DECISÃO DE ARQUIVAMENTO DO FEITO. DESNECESSIDADE. 1. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação ex officio da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. 2. Tendo havido manifestação da Fazenda Pública, veiculada no bojo de impugnação à exceção de pré-executividade apresentada pela executada, acerca da prescrição intercorrente, restou cumprida a exigência inculpada no art. 40, § 4º da LEF. 3. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 4. Não há qualquer vício de intimação, uma vez que o subsequente arquivamento do processo, após o período de suspensão do feito, é a decorrência legal do decurso do prazo de 1 (um) ano e prescinde de intimação da parte. Precedente: TRF3, 1ª Turma, AC n.º 200603990275632, Rel. Juiz Conv. Marcelo Mesquita, j. 10.07.2007, v.u., DJ 09.08.2007, p. 442. 5. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. 6. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006. 7. Apelação improvida. (TRF, AC 1549836, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 03/12/10)

Na hipótese dos autos, tendo em vista a existência de prazo superior a cinco anos sem promoção de atos visando à execução do crédito por seu titular, de rigor a manutenção da sentença que, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, reconheceu a prescrição intercorrente.
A esse respeito, destaco trecho da decisão recorrida, fls. 73:

(...)

O arquivamento foi determinado em 01 de fevereiro de 2000, sendo que até 2005 houve apenas pedidos de desarquivamento e vista dos autos por parte da embargante e apenas em agosto de 2007 a embargada voltou a se manifestar.

(...)"

Cumprido ressaltar ter, o C. Superior Tribunal de Justiça, reiteradamente reconhecido a prescrição intercorrente, como se pode conferir da análise do REsp 1102554, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE. 1. A omissão apontada acha-se ausente. Tanto o acórdão que julgou a apelação como aquele que examinou os embargos de declaração manifestaram-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Prejudicial de violação do art. 535 do CPC afastada. 2. Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados. 4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança. 5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008. (STJ, REsp 1102554, rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 08/06/2009)

Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, pois arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

De rigor, destarte, a manutenção da sentença recorrida.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043129-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043129-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : VILSON ANTONIO FAULIN
ADVOGADO : SP194289 AGMAR ADRIANA SOARES RAMOS (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal através dos quais o embargante alega, preliminarmente, a nulidade da CDA, diante da falta de fundamento legal à constituição do crédito tributário, além do fato de o crédito ter sido constituído em desrespeito ao princípio da irretroatividade da lei, diante da aplicação da Lei nº 10.174/2001 para movimentações financeiras ocorridas no ano de 1998. Aduz, outrossim, a nulidade da penhora sobre bens imóveis, sem a devida intimação do cônjuge meeiro, além da existência de usufruto vitalício.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o embargante ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelou o embargante para pleitear a reforma da r. sentença, com a extinção do processo de execução e, em caso de entendimento contrário, o reconhecimento da prescrição anterior à citação. Alega, em síntese, que o crédito tributário não poderia ser constituído com base na Lei nº 10.174/01, sob pena de ofensa ao princípio da irretroatividade.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

De início, passo à análise da prescrição.

Em um primeiro momento, afastado a alegação de prescrição trazida em sede de razões recursais.

De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

A partir da constituição do crédito, consubstanciado no auto de infração, tem-se por definitivo o lançamento na esfera administrativa, iniciando-se assim a fluência do prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda Nacional ingresse em juízo para cobrança dos valores devidos.

No entanto, em havendo impugnação administrativa, a exigibilidade do débito estará suspensa e a exequente impedida de exercer a pretensão executiva até julgamento definitivo.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010)

Passo, assim, à análise do caso *sub judice*.

Os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito ao IRPF, com vencimento em 30/04/1999, que foi constituído definitivamente em 06/12/2002, com a ciência do contribuinte do acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento nos autos do Processo Administrativo nº 10855.003227/2002-80.

Não caracterizada a inércia da exequente no caso em questão, há que se considerar como termo final do lapso prescricional, a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 22/08/2003, de onde se verifica a inoccorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

Passo, assim, à análise do mérito.

In casu, cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade da aplicação retroativa da Lei Complementar 105/2001, que revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, que condicionava a quebra do sigilo bancário à obtenção de autorização judicial, para fins de constituir o crédito tributário.

Com efeito, o § 1º do art. 38 da Lei 4.595/64, tão somente autorizava a quebra de sigilo bancário em havendo expressa determinação judicial, cujas informações restringiam-se às partes na causa e para os fins nela delineados. Por seu turno, a Lei 8.021/90, que dispõe sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais, estabelece que, iniciado o procedimento fiscal para o lançamento de ofício nos casos em que constatado sinal exterior de riqueza, a autoridade fiscal pode solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no artigo 38, da Lei 4.595/64.

A Lei 9.311/96, por sua vez, que instituiu a CPMF, com a redação dada pela Lei 10.174/01, determina que a Secretaria da Receita Federal é obrigada a resguardar o sigilo das informações financeiras relativas à contribuição provisória, facultando, contudo, sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário.

Por fim, a Lei Complementar 105/01 revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64 e passou a regular o sigilo das operações de instituições financeiras, para prever que não viola o dever de sigilo a prestação de informações à Secretaria da Receita Federal, sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários dos serviços (artigo 1º, § 3º, inciso VI, c/c o artigo 5º, caput, da aludida lei complementar, e 1º, do Decreto 4.489/2002).

Nesse diapasão, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, quando do julgamento do Recurso Especial nº 1134665, em 25 de novembro de 2009, de relatoria do Ministro Luiz Fux, entendeu pela retroatividade das leis tributárias procedimentais concernentes à constituição do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A FATOS IMPONÍVEIS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. ARTIGO 144, § 1º, DO CTN. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE. 1. A quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário não extinto, é autorizada pela Lei 8.021/90 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais, cuja aplicação é imediata, à luz do disposto no artigo 144, § 1º, do CTN. 2. O § 1º, do artigo 38, da Lei 4.595/64 (revogado pela Lei Complementar 105/2001), autorizava a quebra de sigilo bancário, desde que em virtude de determinação judicial, sendo certo que o acesso às informações e esclarecimentos, prestados pelo Banco Central ou pelas instituições financeiras, restringir-se-iam às partes legítimas na causa e para os fins nela delineados. 3. A Lei 8.021/90 (que dispôs sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais), em seu artigo 8º, estabeleceu que, iniciado o procedimento fiscal para o lançamento tributário de ofício (nos casos em que constatado sinal exterior de riqueza, vale dizer, gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte), a autoridade fiscal poderia solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no artigo 38, da Lei 4.595/64. 4. O § 3º, do artigo 11, da Lei 9.311/96, com a redação dada pela Lei 10.174, de 9 de janeiro de 2001, determinou que a Secretaria da Receita Federal era obrigada a resguardar o sigilo das informações financeiras relativas à CPMF, facultando sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente. 5. A Lei Complementar 105, de 10 de janeiro de 2001, revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, e passou a regular o sigilo das operações de instituições financeiras, preceituando que não constitui violação do dever de sigilo a prestação de informações, à Secretaria da Receita Federal, sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários dos serviços (artigo 1º, § 3º, inciso VI, c/c o artigo 5º, caput, da aludida lei complementar, e 1º, do Decreto 4.489/2002). 6. As informações prestadas pelas instituições financeiras (ou equiparadas) restringem-se a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados (artigo 5º, § 2º, da Lei Complementar 105/2001). 7. O artigo 6º, da lei complementar em tela, determina que: "Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária." 8. O lançamento tributário, em regra, reporta-se à data da ocorrência do fato ensejador da tributação, regendo-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada (artigo 144, caput, do CTN). 9. O artigo 144, § 1º, do Codex Tributário, dispõe que se aplica imediatamente ao lançamento tributário a legislação que, após a ocorrência do fato imponível, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros. 10. Conseqüentemente, as leis tributárias procedimentais ou formais, conducentes à constituição do crédito tributário não alcançado pela decadência, são aplicáveis a fatos pretéritos, razão pela qual a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envergarem essa natureza, legitimam a atuação fiscalizatória/investigativa da Administração Tributária, ainda que os fatos imponíveis a serem apurados lhes sejam anteriores (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 806.753/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 22.08.2007, DJe 01.09.2008; EREsp 726.778/PR, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 14.02.2007, DJ 05.03.2007; e EREsp 608.053/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 09.08.2006, DJ 04.09.2006). 11. A razoabilidade restaria violada com a adoção de tese inversa conducente à conclusão de que Administração Tributária, ciente de possível sonegação fiscal, encontrar-se-ia impedida de apurá-la. 12. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 facultou à Administração Tributária, nos termos da lei, a criação de instrumentos/mecanismos que lhe possibilitassem identificar o patrimônio, os rendimentos e as atividades

econômicas do contribuinte, respeitados os direitos individuais, especialmente com o escopo de conferir efetividade aos princípios da pessoalidade e da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º). 13. Destarte, o sigilo bancário, como cediço, não tem caráter absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade aplicável de forma absoluta às relações de direito público e privado, devendo ser mitigado nas hipóteses em que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. Isto porque, conquanto o sigilo bancário seja garantido pela Constituição Federal como direito fundamental, não o é para preservar a intimidade das pessoas no afã de encobrir ilícitos. 14. O suposto direito adquirido de obstar a fiscalização tributária não subsiste frente ao dever vinculativo de a autoridade fiscal proceder ao lançamento de crédito tributário não extinto. 15. In casu, a autoridade fiscal pretende utilizar-se de dados da CPMF para apuração do imposto de renda relativo ao ano de 1998, tendo sido instaurado procedimento administrativo, razão pela qual merece reforma o acórdão regional. 16. O Supremo Tribunal Federal, em 22.10.2009, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 601.314/SP, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Fornecimento de informações sobre movimentação bancária de contribuintes, pelas instituições financeiras, diretamente ao Fisco por meio de procedimento administrativo, sem a prévia autorização judicial. Art. 6º da Lei Complementar 105/2001." 17. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes. 18. Os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos REsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008). 19. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso. 20. Recurso especial da Fazenda Nacional provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, 1ª Seção, Min. Rel. Luiz Fux, Resp 1134665, j. 25/11/09, DJE 18/12/09)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027118-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027118-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
AGRAVADO(A) : AGA E ESSE SERVICOS DE POSTAGENS LTDA
ADVOGADO : SP115136 SILVIA HELENA SCHECHTMANN e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00126524320124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, resta manifestamente prejudicado o agravo de

instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).
Intimem-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028121-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028121-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : INOVA MARKETING S/A
ADVOGADO : SC019031B OSNILDO DE SOUZA JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00041217220124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).
Intimem-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028472-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028472-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ENRICO CORDELLA
ADVOGADO : SP154345 ROBERSON BATISTA DA SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00000242920124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Em virtude da prolação de sentença no processo principal, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049650-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049650-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FUNDACAO HERMINIO OMETTO
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 07.00.00212-0 A Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal interpostos com o objetivo de ver reconhecida a nulidade do título executivo em razão do pagamento do débito fiscal mediante o parcelamento ou, ainda, através da compensação com recolhimento indevido, nos termos do art. 66 da Lei nº 8.383/91 e legislações posteriores. O MM juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o embargante em honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa.

Apelou a embargante pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

No tocante à alegação de parcelamento e quitação dos débitos executados, verifico que o pedido de parcelamento de débitos REPAR (fls. 50/52), tão somente incluiu a Cofins relativa às competências de abril a junho/1999, ao passo que as CDA's abrangem valores a título de Cofins, período de apuração julho a novembro/1999, e de PIS, período de apuração abril/1997 e agosto e setembro/1999.

No que tange à alegação de compensação dos valores em cobro, verifico que a Delegacia da Receita Federal em Limeira, nos autos do Processo Administrativo nº 13887.000413/99-30, julgou improcedente o pedido do embargante sob o fundamento da não caracterização do indébito, pois não comprovado o recolhimento indevido ou em valor maior que o devido (fls. 106/108).

Desta feita, considerando que a embargante não logrou comprovar a quitação dos débitos em questão, seja por meio do parcelamento fiscal, seja por meio da compensação requerida administrativamente, de rigor a manutenção da r. sentença e o prosseguimento da execução fiscal embargada.

Com efeito, cumpre à embargante o ônus de provar suas alegações, a fim de que seja ilidida a presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa.

A regra inserta no art. 333, I e II do CPC é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extinto do direito do autor.

Vigora no direito processual civil o princípio básico de que alegar e não provar é o mesmo que não alegar, de modo que mantenho a exequibilidade da certidão em dívida ativa, sem que se possa falar em qualquer nulidade.

A este respeito, destaco trecho retirado da obra de Maria Helena Rau de Souza, em comentário ao art. 3º da Lei nº 6.830/80:

... a regular inscrição em dívida ativa gera uma presunção de certeza quanto à existência do direito de crédito da Fazenda Pública, bem como induz à igual presunção quanto à liquidez da prestação devida. Tal presunção, todavia, é de caráter relativo (*juris tantum*), porquanto admite prova em contrário. Essa prova, como observa Antônio Carlos Costa e Silva, há de ser inequívoca, isto é, 'escorreita, desembaraçada, livre de qualquer dúvida, capaz de suscitar no convencimento do magistrado um conhecimento total da causa', em suma, suficiente a firmar o convencimento judicial. Ou, ainda, como enfatiza José da Silva Pacheco, a prova 'há de ser clara, precisa e própria, sem dar margem a dúvida...' (Vladimir Passos de Freitas (coord.). *execução Fiscal: Doutrina e Jurisprudência*. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 79)

No mesmo sentido, trago à colação julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE DE DINHEIRO. PREVISÃO LEGAL. AUSÊNCIA DE PROVA QUE SE TRATAVA DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA E DE AJUDA FINANCEIRA DE TERCEIROS. NULIDADE DA CDA AFASTADA. RECURSO IMPROVIDO.

3. Junto aos embargos devem estar entranhadas todas as matérias necessárias e úteis para o seu julgamento, o que não é o caso dos autos, posto que a embargante não colacionou na inicial os documentos imprescindíveis para comprovar suas alegações. Posteriormente juntou documentos que se limitam a comprovar que ele recebe aposentadoria por idade (fls. 42) e verbas destinadas às vítimas do holocausto (fls. 43/48), não restando comprovado que esses são os valores sobre os quais incidiu o bloqueio, uma vez que ele sequer trouxe aos autos cópia do extrato bancário da conta bloqueada. 4. Ausente a comprovação dos fatos constitutivos do direito alegado, o bloqueio da conta deve ser mantido (artigo 333, I, do Código de Processo Civil). 5. A alegação de nulidade da cda não pode ser acolhida. A certidão que aparelha a execução contém todos os elementos legalmente exigidos (artigo 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80), ou seja, o nome do devedor, do seu domicílio ou residência, se conhecido, o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato, a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida, a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo, a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa, e o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida. 6. A embargante sequer comprovou que as inscrições se originaram de cruzamentos de dados bancários, ônus que lhe pertencia, desde a inicial, conforme determina o artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80. A CDA goza da presunção de certeza e liquidez, cabendo ao embargante o ônus de ilidir essa presunção mediante prova inequívoca (artigo 3º da Lei nº 6.830/80). 7. Agravo legal improvido.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Johanson Di Salvo, AC 1942237, j. 03/07/14, DJF3 15/07/14)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA - EXTINÇÃO DO CRÉDITO - COMPENSAÇÃO - INVIABILIDADE I. A Certidão da Dívida Ativa, formalmente em ordem, constitui título executivo extrajudicial revestido de presunção "juris tantum" de liquidez e certeza. 2. A compensação se sujeita ao princípio da legalidade e deve ser exercitada dentro dos exatos termos e limites do ordenamento jurídico. 3. Não cabe ao Juiz substituir-se à atividade administrativa para a verificação contábil dos valores e guias, atribuição inerente à Fazenda, cabendo ao contribuinte interessado em desconstituir o débito demonstrar a suspensão ou extinção da sua exigibilidade. 4. Os embargos à execução não constituem meio processual idôneo para a declaração ou apuração de crédito em favor do contribuinte para os efeitos da compensação, haja vista vedação expressa contida no artigo 16, § 3º, da Lei nº 6.830/80. Precedentes do C. STJ.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Mairan Maia, AC 1460464, j. 31/07/14, DJF3 08/08/14)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. QUITAÇÃO DE PARTE DO DÉBITO. NÃO COMPROVAÇÃO DA DESCONSIDERAÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. Os documentos colacionados aos autos não demonstram claramente que os pagamentos foram desconsiderados pela Fazenda Nacional, mormente em razão de o débito ter sido oriundo de DCTF, conforme se constata da CDA. A teor do que dispõe o art. 156 do CTN, o pagamento importa na extinção do crédito tributário e, portanto, não pode ser presumido, cabendo a quem o alega o ônus de provar em juízo a sua ocorrência, nos termos do artigo 333, II, do CPC. Não tendo a embargante se desincumbido do ônus da prova das suas alegações, prevalece a presunção de certeza e liquidez de que goza a CDA, nos termos do art. 3º da Lei n. 6.830/80. Apelação provida, para julgar improcedentes os Embargos à Execução Fiscal. Sem condenação em honorários advocatícios, por força do DL nº 1.025/69.

(TRF3, 4ª Turma, Juiz Fed. Conv. Marcelo Guerra, AC 1349921, j. 31/07/14, DJF3 18/08/14)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000593-75.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.000593-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP182533 MARINA DEFINE OTAVIO e outro(a)
APELADO(A) : LATINA ELETRODOMESTICOS S/A
ADVOGADO : SP297344 MARIANA TACIN e outro(a)
No. ORIG. : 00005937520124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal através dos quais o embargante se insurge contra a cobrança de multa aplicada em virtude de fiscalização perpetrada por agente do Inmetro, que apreendeu produtos que não ostentavam a Etiqueta Nacional de Conservação de Energia (ENCE), em infringência aos arts. 1º e 5º da Lei nº 9.933/99, c/c o art. 4º da Portaria Inmetro nº 133/2008.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos para anular a multa inscrita na CDA nº 6 do IPPEM/SP. Condenação do Inmetro ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC. Sentença não submetida ao reexame necessário pelo valor da controvérsia.

Apelou a Autarquia para pleitear a reforma da r. sentença, condenando a parte embargante ao pagamento das custas e honorários advocatícios. Alega, em síntese, a responsabilidade de toda a cadeia produtiva pela ausência da etiqueta ENCE no produto, cuja responsabilidade é objetiva do fabricante, além da legalidade do valor da multa aplicada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não conheço do recurso de apelação.

A apelação não satisfaz os requisitos mínimos de admissibilidade referentes à regularidade formal, razão pela qual não deve ser conhecido por este Egrégio Tribunal.

A admissibilidade de um recurso subordina-se ao preenchimento de determinados requisitos ou pressupostos, classificados, por Ovídio A. Baptista da Silva em pressupostos intrínsecos e pressupostos extrínsecos:

Entre os primeiros estão 1) o cabimento do recurso, ou seja, a existência, num dado sistema jurídico, de um provimento judicial capaz de ser atacado por meio de recurso; 2) a legitimação do recorrente para interpô-lo; 3) o interesse no recurso; 4) a inexistência de algum fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer. São requisitos extrínsecos: 1) a tempestividade; 2) a regularidade formal; e 3) o preparo. (realcei)
(Curso de Processo Civil, vol. 1, 4ª ed. revista e atualizada, São Paulo: RT, 1998, p. 417)

Consoante lecionam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery:

Para que o recurso de apelação preencha o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal, é preciso que seja deduzido pela petição de interposição, dirigida ao juiz da causa (a quo), acompanhada das razões do inconformismo (fundamentação) e do pedido de nova decisão, dirigidos ao juízo destinatário (ad quem),

competente para conhecer e decidir o mérito do recurso. Faltando um dos requisitos formais da apelação, exigidos pela norma ora comentada, não estará satisfeito o pressuposto de admissibilidade e o tribunal não poderá conhecer do recurso.

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p.854)

Nesse sentido são os seguintes julgados deste E. Tribunal:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RAZÕES RECURSAIS DIVORCIADAS DO FUNDAMENTO DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. COFINS. COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE ATOS COOPERATIVOS PRÓPRIOS. PRECEDENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 1. As razões do apelo não enfrentam os fundamentos da sentença, deixando de atender o recurso ao princípio dialético que o orienta, o que justifica o não conhecimento da apelação. 2. Matéria de fundo enfrentada em razão da remessa oficial. 3. A COFINS não incide sobre o resultado advindo da prática de atos cooperativos próprios. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (AgRg no RESP 911778, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 24/4/2008). 4. Apelação da União Federal não conhecida. Remessa oficial a que se nega provimento.

(Judiciário em Dia - Turma C, Juiz Fed. Conv. Wilson Zauhy, AMS 276651, j. 12/11/10, DJF3 02/12/10)

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - RAZÕES DISSOCIADAS DO TEOR JURISDICIONAL ATACADO - LEGALIDADE PROCESSUAL INOBSERVADA - NÃO-CONHECIMENTO DO APELO. 1. Merece acolhida a temática suscitada pela embargada / apelada em sede de preliminar de contra-razões, acerca da inadequação da matéria ventilada em apelo em relação à r. sentença recorrida. 2. Impondo o ordenamento motive o pólo recorrente suas razões de recurso, fundamental a que se conheça das razões efetivas da insurgência, inciso II do art. 524, CPC então vigente, flagra-se a peça recursal em pauta a padecer de mácula insuperável. 3. As razões recursais ali lançadas são totalmente divorciadas do teor jurisdicional atacado, assim inviabilizando sequer seu conhecimento pelo Judiciário, por conseguinte. 4. Deixa a parte recorrente, assim, de atender a comando expresso a respeito, desobedecendo, dessa forma, ao princípio da legalidade processual, pois seu dever conduzir ao feito elementar motivação sobre as razões de sua irrisignação, diante da (em espécie) liminar rejeição aos seus embargos, por ausência de penhora, como visto. 5. Sepulta de insucesso seu recurso a própria parte apelante, assim se impondo seu não-conhecimento. 6. Não-conhecimento da apelação.

(Turma Suplementar da 1ª Seção, Juiz Fed. Conv. Silva Neto, AC 232250, j. 16/07/08, DJF3 25/07/08)

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DA SENTENÇA.

Apelação não conhecida, em face de inexistência de correlação lógica entre os fundamentos contidos nas razões do recurso e o teor da sentença recorrida.

(6ª Turma, Des. Fed. Mairan Maia, AC 2000.61.00.022150-9, j. 13/11/02, DJU 02/12/02)

No caso em tela, verifica-se que o recurso interposto não atende a forma preconizada pelo art. 514, II, do Diploma Processual Civil; os fundamentos trazidos pela apelante encontram-se divorciados da sentença proferida pelo r. juízo *a quo*, ao passo que esta entendeu pela obrigatoriedade da etiqueta ENCE tão somente na embalagem dos produtos, conforme orientação da Portaria Inmetro nº 113/2008, que trata especificamente sobre a etiquetagem de ventiladores de teto de uso residencial, e a Autarquia, em suas razões, repisa a responsabilidade de toda a cadeia produtiva pela ausência da etiqueta ENCE no produto.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005070-11.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005070-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

APELADO(A) : MALCON MALHARIA CONFECÇÃO E SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTD
No. ORIG. : 00050701120124036126 3 Vr SANTO ANDRÉ/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro nos arts. 269, IV, do CPC, por reconhecer, de ofício, a ocorrência de prescrição. Sem condenação nos honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Pleiteia, a apelante, a anulação da r. sentença, em virtude da inoportunidade da prescrição, em razão de adesão a plano de parcelamento.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

In casu, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito.

Outrossim, consoante demonstrado pela exequente por meio dos documentos juntados aos autos, houve adesão do contribuinte a plano de parcelamento, interrompendo-se o prazo prescricional, por corresponder, tal atitude, ao "ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor" a que alude o art. 174, IV, do CTN.

Durante o tempo em que o parcelamento esteve vigente entre as partes, a exigibilidade do crédito estava suspensa, por força do art. 151, VI, do CTN. O prazo prescricional somente se reiniciou com a exclusão do contribuinte do referido plano (09/12/2009 e 17/10/2009), momento no qual o débito adquiriu, novamente, plena exigibilidade.

De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da constituição do crédito tributário (09/12/2009 e 17/10/2009) e o ajuizamento da execução (12/09/2012), considerada, ainda, a adesão e a exclusão do contribuinte do plano de parcelamento.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento da execução, mediante a anulação da r. sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005816-84.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.005816-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : NISSAN DO BRASIL AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO : MS006750 APARECIDO DOS PASSOS JUNIOR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00017102420134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a r. decisão (fls. 442/446 do agravo e fls. 432/436 dos autos originais) que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar para determinar à autoridade impetrada que suspenda os efeitos da Portaria nº 290 de 28/12/2012, mormente, a pena de suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração Pública.

Sucedede que foi proferida sentença nos autos de Ação de Mandado de Segurança que concedeu a segurança pleiteada para determinar à impetrada que cancele as penas aplicadas em desfavor da impetrante, constantes da portaria nº 209/2012.

Diante da perda do seu objeto **julgo prejudicado** o presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015161-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015161-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : TRANSPORTADORA PROLSEG LTDA -ME
ADVOGADO : SP212698 ANA PAULA REIS CHARNECA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DUARTINA SP
No. ORIG. : 06.00.00429-0 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Reconsidero e torno sem efeito a decisão de fls. 87/90, restando prejudicado o agravo legal de fls. 94/98, razão pela qual **nego-lhe seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão do sócio gerente da executada no polo passivo da demanda.

Alega, em síntese, que se a empresa foi encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não forem encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da mesma com seus bens particulares; que o entendimento sumulado pelo E. STJ (Súmula nº 435) é no sentido de que a não localização da empresa no endereço cadastrado perante a Receita Federal/Jucesp induz à presunção de dissolução irregular da sociedade, legitimando o pedido de redirecionamento do feito para os sócios administradores da sociedade.

Requer, pois, a inclusão do sócio administrador da executada no polo passivo da lide.

Não foi apresentada contraminuta.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).

O fato de a CDA, em princípio, não trazer o nome dos sócios ou corresponsáveis, não impede, por si só, no decorrer do processo executivo, que ocorra a inclusão daqueles no polo passivo da execução.

Nesse sentido:

Nem sempre é possível incluir e qualificar os nomes dos co-responsáveis no termo de inscrição da dívida e na CDA, como exige o art. 2º, § 5º, I, da LEF. Muitas vezes a responsabilidade de terceira pessoa surge após a inscrição da dívida e emissão da CDA. ...

É necessária a citação do co-responsável incluído, ainda que o executado originário já tenha sido citado, garantindo-se ao novo executado o direito de embargar a execução após a intimação da penhora que recaia sobre seus bens.

A inclusão do nome do co-responsável na CDA implica na inversão do ônus da prova, pois há presunção relativa de que a sua responsabilidade foi apurada e comprovada na esfera administrativa. Se o nome do responsável não estiver incluído na CDA, ainda assim a exequente pode indicar a infração que justifica a inclusão do substituto no polo passivo e prosseguir com a execução contra ele, como exige o art. 135, III, do CTN.

(Ricardo Cunha Chimenti et al. Lei de Execução Fiscal comentada e anotada. 5ª ed., São Paulo: RT, 2008, p. 58).

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que não foi localizada no endereço registrado como sua sede, conforme certificado às fls. 26.

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE.

POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp n.º 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJe 21/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irresignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., DJe 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula n.º 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. Por derradeiro, deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN, consoante julgado do E. STJ.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceituado a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do

débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. *No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa.*

3. *Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial.*

4. *Agravo regimental não provido.*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. *O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.*

2. *Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*

3. *Embargos de divergência acolhidos.*

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJe 16/10/2012)

Por fim, a agravante juntou o documento de fls. 100/100vº dando conta de que o parcelamento anteriormente noticiado foi rescindido.

Dessa forma, nada obsta o prosseguimento da execução fiscal e o redirecionamento do feito para o sócio administrador da executada.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018306-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018306-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO : SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro(a)
AGRAVADO(A) : SPILA IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP280842 TIAGO APARECIDO DA SILVA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00044539620124036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Reconsidero e torno sem efeito a decisão de fls. 70/73, restando prejudicado o agravo legal de fls. 77/97, razão pela qual **nego-lhe seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da executada no polo passivo da demanda.

Alega, em síntese, que se a empresa foi encerrada irregularmente, sem efetivar a respectiva liquidação, pelo que os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da mesma com seus bens particulares; que a Súmula nº 435, do C. STJ também se aplica aos créditos não tributários, como no caso dos autos.

A agravada não apresentou contraminuta, conforme certificado às fls. 69.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

Segundo o art. 135, III do CTN, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas **obrigações tributárias** resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V da Lei n.º 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias ou não de pessoas jurídicas.

E, o art. 10, do Dec. n.º 3.708/19 estatui que: Os sócios-gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, que constitui violação à lei quando da execução de dívida ativa tributária.

Não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

Tal entendimento resultou na Súmula n.º 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

De acordo com o entendimento esposado pelo E. Superior Tribunal de Justiça deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 16/10/2012)

Por outro lado, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o art. 135, III, do CTN é aplicável somente às dívidas tributárias.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. AUSÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIZAÇÃO DOS SÓCIOS. MULTA POR INFRAÇÃO DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INAPLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Decididas as questões suscitadas, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao prequestionamento explícito. Precedentes.

2. "As regras previstas no CTN aplicam-se tão-somente aos créditos decorrentes de obrigações tributárias.

Conseqüentemente, tratando-se de cobrança de multa por infração à CLT, mostra-se inviável o pedido de redirecionamento fulcrado no art. 135 do CTN (Precedentes: AgRg no Resp n.º 735.745/MG, Rel. Min. Denise

Arruda, DJU de 22.11.2007; AgRg no Resp n.º 800.192/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 30.10.2007; REsp n.º 408.618/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 16.08.2004; e REsp n.º 638.580/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, DJU 01.02.2005). " (REsp n.º 856.828/MG, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 11/9/2008).

3. Agravo regimental improvido.

(1ª Turma, Resp n.º 1.117.415, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 16/04/2010)

Contudo, no julgamento do Resp n.º 1.371.128º, o E. STJ, em sede de recursos repetitivos, decidiu que, em casos de dissolução irregular da sociedade é cabível o redirecionamento para os sócios gerentes também quanto aos débitos não tributários, com fundamento no art. 10, do Decreto n.º 3.078/19 e art. 158, da Lei n.º 6.404/78-LSA, que restou assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N.3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min.

Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n.º 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n.º 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.º 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

No caso em exame, trata-se de cobrança de multa aplicada pelo INMETRO, com fundamento nos arts. 8º e 9º, da Lei n.º 9.933/99, portanto, dívida ativa que, embora sujeita ao rito da Lei n.º 6.830/80, possui natureza não tributária.

Consta dos autos a informação de que houve alteração do nome empresarial e do endereço da executada (Ficha Cadastral Jucesp - fls. 38/39).

Porém, não foi localizada no endereço registrado como sua sede, conforme certificado às fls. 43, sendo citada posteriormente na pessoa de seu representante legal, em endereço diverso (fls. 44); e, embora tenha sido indicados bens à penhora (fls. 34/35), estes foram recusados pela exequente.

Dessa forma, nada obsta o redirecionamento do feito para o sócio administrador da executada.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao**

agravo de instrumento.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020029-31.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.020029-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A
ADVOGADO : SP025271 ADEMIR BUITONI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00200293120134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido de liminar, contra ato praticado pelo Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo, objetivando que seja reconhecido seu direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a título de PIS e de COFINS com a inclusão dos valores do ICMS nas suas bases de cálculo, nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Às fls. 50/51 foi indeferida a liminar pleiteada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento no artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil, e denegou a segurança. Custas *ex lege*. Sem honorários, conforme estabelecido no art. 25 da Lei nº 12.016/2009.

Em razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, que o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 240.785/MG, aponta para a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS.

Afirma que, para fins de cálculo do PIS e da COFINS, não deve ser considerado na base de cálculo, ou seja, no faturamento/receita bruta da empresa, o montante devido a título de ICMS. Alega que a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS ofende o comando inserto no art. 110 do CTN, por desvirtuar a interpretação atribuída constitucionalmente. Aduz que faz jus à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título do PIS e da COFINS, tendo por suporte o prazo quinquenal contado a partir da homologação tácita dos recolhimentos feitos. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em seu parecer de fls. 125/133, o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento em parte do recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94, *in verbis*:

Súmula 68: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS."

Súmula 94: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes acórdãos assim ementados:

DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. RE Nº 240.785/MG. JULGAMENTO. PENDÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR NA ADC Nº 18/DF. EFICÁCIA. PRORROGAÇÃO. CESSAÇÃO. SOBRESTAMENTO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É legal a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.

2. Revela-se descabido o sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça ante o julgamento do RE nº 240.785/MG, uma vez que, naquela assentada (Relator Min. MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, julgado em 8/10/2014, DJe de 16/12/2014), o STF consignou expressamente que o referido recurso não foi julgado sob o rito da repercussão geral, e "deliberou pelo prosseguimento na apreciação do feito, independentemente do exame conjunto com a ADC 18/DF (cujo mérito encontra-se pendente de julgamento) e com o RE 544.706/PR (com repercussão geral reconhecida em tema idêntico ao da presente controvérsia). (Informativo do STF nº 762, de 6 a 11 de outubro de 2014).

3. Ainda que ao precedente invocado houvesse sido atribuído o caráter de repercussão geral, nos termos da jurisprudência desta Corte, a pendência de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

4. Não cabe a suspensão do julgamento quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS no âmbito do STJ em face à medida cautelar deferida pelo STF na ADC 18/DF, que havia determinado a suspensão do julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9.718/98, porquanto cessou a última prorrogação da eficácia da medida cautelar deferida (ADC-QO3-MC 18, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 25/03/2010, publicado em 18/06/2010, Tribunal Pleno).

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1499147/GO, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 09/03/2015)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ICMS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.

1. "O pedido de suspensão do julgamento do Recurso Especial, em razão do reconhecimento de repercussão geral da matéria, pela Suprema Corte, não encontra amparo legal. A verificação da necessidade de sobrestamento do feito terá lugar quando do exame de admissibilidade de eventual Recurso Extraordinário a ser interposto, a teor do art. 543-B do Código de Processo Civil" (AgRg no REsp 1.463.048/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/12/2014).

2. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ. Precedentes.

3. Não cabe a esta Corte de Justiça verificar a violação de preceitos constitucionais conforme invocados pela agravante, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, a quem compete avaliar a existência de tais infringências.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1487421/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 05/03/2015)

TRIBUTÁRIO. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. PRECEDENTES.

1. Modificar o acórdão recorrido, como pretende o recorrente, no sentido de que a CDA preenche todos os requisitos legais, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte, em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

2. Irrepreensível o entendimento fixado na origem, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 606.256/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. QUESTÕES CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. INVIABILIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO STRICTO SENSU.

1. Não se mostra possível analisar em agravo regimental matéria que não constou das contrarrazões ao recurso especial, qual seja, a relativa à inadmissibilidade do recurso especial ante a fundamentação eminentemente constitucional do acórdão recorrido, por se tratar de inovação recursal.

2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido da legalidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.

3. O deslinde das questões constitucionais suscitadas pelo agravante é reservado ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da CF, em sede de recurso extraordinário stricto sensu, também interposto nos autos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ.

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ.

2. O STJ possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 516.035/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 10/10/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. COMPENSAÇÃO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO.

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ. Nesse sentido: EDcl no REsp 1.336.703/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9.4.2013; AgRg no AREsp 201.794/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11.4.2013.

2. O debate acerca dos critérios adotados na compensação tributária ficou acobertado pela preclusão, de modo que sua rediscussão apenas no presente Agravo Regimental equivale a nítida e incabível inovação recursal.

3. Não procede ainda a afirmação de que a matéria de fundo é exclusivamente constitucional, pois o STJ conhece reiteradamente da questão e possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ). Precedentes atuais: AgRg no REsp 1.106.638/RO, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 15/5/2013; REsp 1.336.985/MS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8/2/2013; AgRg no REsp 1.122.519/SC, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 11/12/2012.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1301160/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 04.06.2013, DJe 12.06.2013)

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - REPERCUSSÃO GERAL - SOBRESTAMENTO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS - QUESTÃO PREJUDICADA.

1. O reconhecimento de repercussão geral em recurso extraordinário não determina automaticamente o sobrestamento do recurso especial, apenas impede a ascensão de eventual recurso de idêntica matéria ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ.

4. Prejudicada análise da prescrição dos eventuais créditos.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1051105/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 16.05.2013, DJe 24.05.2013)

Seguindo essa orientação, a E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, *in verbis*:

EMBARGOS INFRINGENTES - TRIBUTÁRIO - INSUBSISTENTE PLEITEADA EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - PRECEDENTES DO E. STJ - EMBARGOS PROVIDOS.

1. Pacífico, como se extrai, que não nega a parte embargada, em momento algum do feito, embute - como lhe é,

aliás, autorizado pela legislação específica a respeito - no preço de seus produtos o montante de ICMS, para ser suportado por seus clientes ou consumidores (contribuintes de fato), após o quê a embargada (contribuinte de direito) os repassa em recolhimento ao Fisco, tudo em observância à repercussão ou translação tributária : ora, intenta a mesma, sim, sejam ampliadas as causas excludentes da incidência das contribuições sociais conhecidas como PIS e COFINS, estampadas no parágrafo único do art. 2º, LC n. 70/91, para abranger o quanto transfere de ICMS ao erário estadual.

2. Assim ocorrendo com o quanto arrecadado, quando da venda de um bem, notório não exista como não se reconhecer integra o que arrecada, efetivamente, seu faturamento, assim considerado o equivalente à receita bruta oriunda das vendas de mercadorias, "ex vi" do estabelecido pelo art. 2º, da LC n. 70/91.

3. Amoldando-se a conduta da parte contribuinte ao quanto previsto pelo ordenamento, a título de envolvimento da arrecadação do ICMS com o sentido de faturamento, bem como correspondendo a exclusão de base de cálculo a tema privativo (art. 2º, CF) da lei (art. 97, inciso IV, CTN), demonstra a mesma não se sustentar seu propósito de exclusão da base de cálculo.

4. É dizer, somente a Lei tendo a força de excluir da base de cálculo este ou aquele valor / segmento / rubrica (por exemplo, quando o desejou, o próprio Texto Supremo positivou tal exclusão, inciso XI do § 2º, de seu art. 155), isolada se põe a tese embargada em pauta, ausente qualquer preceito em seu amparo, por cristalino.

5. Neste sentido, a v. jurisprudência do C. STJ. (Precedentes)

6. Saliente-se, por derradeiro, que, apesar de o Egrégio Pretório Excelso ter dado provimento, por maioria de votos, ao Recurso Extraordinário n. 240.785, tal feito não foi julgado em âmbito de Repercussão Geral. A matéria em prisma foi afetada em outro REExt, o de n. 574706 RG, ainda sem apreciação meritória, portanto o quanto decidido nos autos n. 240.785 somente gera efeitos inter partes.

7. Logo, vênia todas, carecendo de fundamental estrita legalidade o propósito em desfile, nestes embargos, imperativa a prevalência do voto vencido da lavra da Excelentíssima Desembargadora Federal Cecília Marcondes, que negou provimento à apelação para manter a sentença, preservando-se a inclusão do ICMS na base de cálculo de PIS e COFINS.

8. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

I. Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ.

II. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015)

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.

2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0018013-70.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 30/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ICMS compõe o preço final da mercadoria, encontrando-se dentro do conceito de faturamento, portanto, inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do STJ e do TRF da 3ª Região.

2. O julgamento do RE nº 240785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, devendo ser mantido o entendimento desta Corte.

3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0023708-39.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E A COFINS. DESCABIMENTO. SÚMULAS/STJ 68 E 94. COMPENSAÇÃO PREJUDICADA.

I - A parcela relativa ao ICMS integra as bases de cálculo do PIS e da COFINS. Inteligência das Súmulas/STJ 68 e 94.

II - Não há afronta ao conceito de receita e de faturamento, nem afronta aos princípios da legalidade, isonomia e da capacidade contributiva, consoante iterativa jurisprudência desta E. Corte.

III - Ressalte-se, ainda, que o confronto com entendimento exarado no bojo de RE 240785/MG não tem o condão de afastar o entendimento sedimentado no E. Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte Regional. Observo que, malgrado decidido pelo Plenário daquela E. Corte, parte dos votos favoráveis a tese do contribuinte naquela oportunidade, foi proferida por Ministros que não mais compõem o Tribunal. É dizer, não se pode afirmar que o resultado do julgamento reflete o entendimento atual da Suprema Corte. Ademais, como é cediço, o julgamento vincula apenas às partes envolvidas no processo em tela.

IV - Face ao acima expendido, resta prejudicado o pleito que verte sobre a compensação.

V - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0001077-52.2014.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 05/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2015)

AGRAVO LEGAL. ART. 557 - RECURSO DE APELAÇÃO. PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. INCLUSÃO ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

Razões recursais não contrapõem os fundamentos a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Não se vislumbra qualquer vício a justificar a reforma da decisão.

Negado provimento ao agravo legal.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0003040-51.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2015)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS E ISS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.

2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. O ISS, à semelhança do ICMS, é tributo indireto integrante do faturamento, vez que os valores do imposto são repassados ao preço pago pelo consumidor. Portanto, também deve integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

7. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0023162-81.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014)

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da impetrante.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002842-04.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.002842-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ANA CAROLINA RODRIGUES LIMA
ADVOGADO : SP328275 PEDRO JUNQUEIRA PIMENTA BARBOSA SANDRIN e outro(a)
No. ORIG. : 00028420420134036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

À fl. 32 a exequente peticionou para pleitear a suspensão do curso da execução, com base no art. 792 do CPC, tendo em vista a existência de parcelamento dos débitos.

O r. juízo *a quo* homologou a transação entabulada pelas partes e julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 267, VI, do CPC e art. 156, III, do CTN.

Apelou a União Federal para pleitear a reforma da sentença, que deveria apenas ter suspenso o curso da execução fiscal, de forma a permitir o regular prosseguimento do feito em caso de rescisão do parcelamento. Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à União Federal.

O art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, assim estabelece:

Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação.

Humberto Theodoro Júnior, ao tecer comentários acerca da suspensão da execução, ensina:

Na execução forçada, todavia, o art. 792 prevê a suspensão do processo por acordo das partes, sem a restrição de prazo, desde que a convenção vise a estabelecer um prazo determinado para cumprimento voluntário da obrigação pelo devedor.

.....
Quando a suspensão for provocada por convenção das partes, findo o prazo ajustado sem cumprimento da obrigação, o processo retomará seu curso normal, para ensejar a realização do débito integral ou de seu saldo remanescente (art. 792, parág. único) (Processo de Execução. São Paulo: LEUD, 1997, p. 529/530)

No caso vertente, a executada efetuou o parcelamento administrativo do débito, cujas parcelas vêm sendo regularmente pagas.

Entendo que a adesão ao Programa de Parcelamento não implica na extinção da Execução Fiscal, mas tão somente

na suspensão do feito executivo, que assim permanecerá até que a exequente se manifeste, seja na hipótese de inadimplemento, a fim de ter prosseguimento a execução pelo saldo devedor, seja no caso de quitação da dívida, a ensejar a extinção do executivo fiscal.

Neste sentido, trago à colação julgados do STJ e deste E. Tribunal:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

- 1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.*
 - 2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.*
 - 3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*
 - 4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido.*
- (STJ, 1ª Turma, AgRg no Resp 2012/0136838-3, j 20/03/14, Dje 07/04/14)

EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIACÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPENSA NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS

- 1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões.*
- 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.*
- 3. Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença.*
- 4. Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003".*
- 5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção.*
- 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA.*
- 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios.*

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Mairan Maia, REO 1273421, j. 06/11/14, DJF3 14/11/14)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PARCELAMENTO DO DÉBITO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

- 1- No caso de confissão de dívida e parcelamento posteriores ao ajuizamento da execução fiscal, não se justifica a extinção da mesma, mas tão somente sua suspensão até o pagamento da última parcela, sendo cabível, porém, a extinção dos respectivos embargos, sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual do embargante.*
 - 2- Apelação improvida.*
- (TRF3, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 1999.03.99.106621-7, j. 21/03/00, DJU 24/05/00)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação.** Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007715-47.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.007715-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
APELANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR : SP173943 FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI e outro(a)
APELADO(A) : SERMED SAUDE LTDA
ADVOGADO : SP099403 CLAUDIO JOSE GONZALES e outro(a)
No. ORIG. : 00077154720134036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro nos arts. 267, VI, do CPC e 156, III, CTN, em virtude da homologação de acordo promovido entre as partes. Sem condenação das partes nos honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Pleiteia, a apelante, a anulação da sentença, afastando-se a extinção decretada, porquanto o parcelamento implicaria apenas a suspensão da execução até o adimplemento integral do crédito exequendo.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

DECIDO

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

O parcelamento dos débitos já ajuizados e com garantia formalizada não corresponde a novação, mas sim a dilação do prazo para pagamento. Desta forma, a execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA.

O C. STJ e a E. Sexta Turma deste Tribunal já se manifestaram reiteradamente sobre a irregularidade da extinção do processo quando o débito for objeto de parcelamento posterior ao ajuizamento da ação executiva, consoante revelam os seguintes arestos, *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO FISCAL (PAES) PROTOCOLIZADO ANTES DA PROPOSTURA DO EXECUTIVO FISCAL. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO EXPRESSA OU TÁCITA À ÉPOCA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PERFECTIBILIZADA APÓS O AJUIZAMENTO DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO FEITO. DESCABIMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. CABIMENTO.

1. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no artigo 151, VI, do CTN.

2. Consequentemente, a produção de efeitos suspensivos da exigibilidade do crédito tributário, advindos do parcelamento, condiciona-se à homologação expressa ou tácita do pedido formulado pelo contribuinte junto ao Fisco (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 911.360/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 04.03.2009; REsp 608.149/PR, Rel.

Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 09.11.2004, DJ 29.11.2004; (REsp 430.585/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 03.08.2004, DJ 20.09.2004; e REsp 427.358/RS, Rel.

Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.08.2002, DJ 16.09.2002).

3. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003 (em que convertida a Medida Provisória 107, de 10 de fevereiro de 2003),

autorizou o parcelamento (conhecido por PAES), em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais e sucessivas, dos débitos (constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, ainda que em fase de execução fiscal) que os contribuintes tivessem junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional com vencimento até 28.02.2003 (artigo 1º).

4. A Lei 10.522/2002 (lei reguladora do parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003), em sua redação primitiva (vigente até o advento da Medida Provisória 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009), estabelecia que: "Art. 11. Ao formular o pedido de parcelamento, o devedor deverá comprovar o recolhimento de valor correspondente à primeira parcela, conforme o montante do débito e o prazo solicitado.

(...) § 4º Considerar-se-á automaticamente deferido o parcelamento, em caso de não manifestação da autoridade fazendária no prazo de 90 (noventa) dias, contado da data da protocolização do pedido.

(...)" 5. Destarte, o § 4º, da aludida norma (aplicável à espécie por força do princípio *tempus regit actum*), erigiu hipótese de deferimento tácito do pedido de adesão ao parcelamento formulado pelo contribuinte, uma vez decorrido o prazo de 90 (noventa) dias (contados da protocolização do pedido) sem manifestação da autoridade fazendária, desde que efetuado o recolhimento das parcelas estabelecidas.

6. In casu, restou assente na origem que: "... a devedora formalizou sua opção pelo PAES em 31 de julho de 2003 (fl. 59). A partir deste momento, o crédito ora em execução não mais lhe era exigível, salvo se indeferido o benefício. Quanto ao ponto, verifico que o crédito em foco foi realmente inserido no PAES, nada havendo de concreto nos autos a demonstrar que a demora na concessão do benefício deu-se por culpa da parte executada. Presente, portanto, causa para a suspensão da exigibilidade do crédito.

Agora, ajuizada a presente execução fiscal em setembro de 2003, quando já inexecúvel a dívida em foco, caracterizou-se a falta de interesse de agir da parte exequente. Destarte, a extinção deste feito é medida que se impõe." 7. À época do ajuizamento da demanda executiva (23.09.2003), inexistia homologação expressa ou tácita do pedido de parcelamento protocolizado em 31.07.2003, razão pela qual merece reparo a decisão que extinguiu o feito com base nos artigos 267, VI (ausência de condição da ação), e 618, I (nulidade da execução ante a inexigibilidade da obrigação consubstanciada na CDA), do CPC.

8. É que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.

9. Outrossim, não há que se confundir a hipótese prevista no artigo 174, IV, do CTN (causa interruptiva do prazo prescricional) com as modalidades suspensivas da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, do CTN).

10. Recurso especial provido, determinando-se a suspensão (e não a extinção) da demanda executiva fiscal.

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

(REsp 957.509/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 25/08/2010) PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ADESÃO AO REFIS. IMPOSSIBILIDADE. Por força da legislação pertinente, a adesão ao denominado "Programa de Recuperação Fiscal - REFIS", não implica em extinção do processo executivo, mas tão-somente na sua suspensão, pois consiste apenas em modo de parcelamento, pelo qual a pessoa jurídica optante tem a oportunidade de adimplir débitos tributários com parcelas definidas por um percentual incidente sobre seu faturamento. Não implicando, também, em novação. Precedentes. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGA 457397, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ 10/03/03)

TRIBUTÁRIO - REFIS - NATUREZA JURÍDICA - EFEITOS. 1. O Programa de Recuperação Fiscal tem natureza jurídica de parcelamento ou de moratória, segundo a legislação específica - Decreto 3.431/2000. 2. Seja parcelamento ou moratória, não se extingue a obrigação por cancelamento ou novação. 3. Suspende-se a execução no período do parcelamento, não se podendo falar em extinção, senão após quitado o débito. 4. Recurso especial improvido.

(STJ, RESP 446665, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 18/11/02)

Por conseguinte, afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução fiscal, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fundamento no artigo 557 do CPC.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003160-33.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.003160-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : FESTCOLOR ARTIGOS DE FESTAS S/A
ADVOGADO : SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00031603320134036119 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado com o fim de restringir a base de cálculo das contribuições à Cofins e ao PIS sobre as operações de importação apenas ao valor aduaneiro, com a exclusão do ICMS e das próprias contribuições, conforme definido pelo art. 77 do Decreto 6759/09. Via de consequência, requer seja-lhe assegurado o direito à restituição, por compensação, dos valores recolhidos a maior nos últimos cinco anos.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para determinar que a autoridade se abstenha de exigir o recolhimento do PIS e da Cofins Importação com o acréscimo do ICMS e das próprias contribuições, autorizando a compensação dos valores comprovadamente recolhidos na forma do art. 7º, da 10.865/04, observada a prescrição quinquenal e a regra do art. 170-A do CTN, com tributos e contribuições federais administrados pela RFB, à exceção das contribuições previdenciárias previstas no art. 11, parágrafo único, "a", "b" e "c", da Lei nº 8.212/91, com aplicação da taxa Selic. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal pleiteando a reforma integral da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação e da remessa oficial.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

A Emenda Constitucional nº 42, de 19 de dezembro de 2003, alterou a redação do art. 149, § 2º, II, da Constituição Federal, atribuindo competência à União Federal para a instituição de contribuições sociais de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou econômicas sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços. Por sua vez, o inciso III, *a*, desse mesmo dispositivo, com redação dada pela EC nº 33/01, estabelece que as contribuições previstas no *caput* poderão ter alíquotas "*ad valorem*", tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro".

Foi, então, editada a MP nº 164/04, que estabeleceu a incidência do PIS e da COFINS sobre as operações de importação, sendo convertida na Lei nº 10.865/04, cujo art. 7º determinou qual seria a base de cálculo da contribuição em questão:

A base de cálculo será :

I - o valor aduaneiro, assim entendido, para os efeitos desta lei, o valor que servir ou que serviria de base para o cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, na hipótese do inciso I do caput, do art. 3º, desta lei; ou

A este respeito, recentemente, o Supremo Tribunal Federal, em sede de controle difuso, por meio de Recurso Extraordinário com repercussão geral, no qual determinou a aplicação do regime previsto no § 3º, do art. 543-B, do CPC, reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições", contida no inciso I do art. 7º da Lei nº 10.865/04, cuja ementa segue transcrita:

Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de

bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta. 1. Afastada a alegação de violação da vedação ao bis in idem, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação. 2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresso, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes. 3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF. 4 Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas ad valorem e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência. 5. A referência ao valor aduaneiro no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação. 6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota ad valorem sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal. 7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos. 8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial. 9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01. 10. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, Tribunal Pleno, RE 559937/RS, Min. Rel. Ellen Gracie, j. 20/03/13, DJE 17/10/2013)

Passo, então, à análise da compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS-Importação e Cofins-Importação com base no art. 7º, I, da Lei nº 10.865/04.

O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto. Foi editada, então, a Lei nº 8.383/91, que permitia compensar tributos indevidamente recolhidos com parcelas vincendas de tributos da mesma espécie (art. 66) e, posteriormente, a Lei nº 9.250, de 26/12/95, veio estabelecer a exigência de mesma destinação constitucional.

Com o advento da Lei nº 9.430/96, o legislador possibilitou ao contribuinte que, através de requerimento administrativo, fosse-lhe autorizado, pela Secretaria da Receita Federal, compensar seus créditos com quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.

Somente com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa nº 900/08, da RFB.

De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EREsp 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; EREsp nº 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

No caso vertente, a ação foi ajuizada antes das alterações introduzidas pela Lei nº 10.637/02, portanto, a compensação dos valores recolhidos a título de PIS e Cofins Importação pode ser efetuada com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, com a ressalva feita pela r. juiz *a quo* quanto às contribuições previdenciárias.

Vê-se assim que, pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco.

A compensação tributária extingue o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação pelo

Fisco.

Cito, a propósito, a atual posição do STJ:

TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO. COMPENSAÇÃO. FINSOCIAL COM OUTROS TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. ART. 49, DA MP Nº 66, DE 29/08/2002 (CONVERSÃO NA LEI Nº 10.637, DE 30/12/2002). ART. 21, DA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 210, DE 1º/10/2002. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Acórdão a quo que, afastando a preliminar de prescrição, autorizou a compensação dos valores recolhidos indevidamente a título do FINSOCIAL com a COFINS e a CSL.

(...)

5. A posição firmada pela Egrégia 1ª Seção é que a compensação só poderia ser utilizada, nos termos da Lei nº 8.383/91, entre tributos da mesma espécie, e uma só destinação orçamentária. No entanto, a legislação que rege o tema sofreu alterações ao longo dos anos, mais ainda por intermédio da Medida Provisória nº 66, de 29/08/2002 (convertida na Lei nº 10.637, de 30/12/2002), que em seu artigo 49 alterou o artigo 74, §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.430/96.

6. O referido art. 74 passou a expor: "o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-la na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão".

7. Disciplinando o citado dispositivo, a Secretaria da Receita Federal editou a Instrução Normativa nº 210, de 1º/10/2002, cujo art. 21 estatuiu: "o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos sob a administração da SRF".

8. In casu, apesar de o FINSOCIAL envergar espécie diferente e natureza jurídica diversa da CSL, ambos de destinações orçamentárias próprias, não há mais que se impor limites à compensação, face à nova legislação que rege a espécie, podendo, pois, serem compensados entre si ou com quaisquer outros tributos que sejam administrados/arrecadados pela SRF.

9. A compensação deverá ser efetuada nos exatos termos estabelecidos pelo art. 49 da Lei n.º 10.637/02, bem como pela IN/SRF nº 210, de 30/11/2002, observando-se, principalmente, não excluídos os demais comandos legais e normativos, o seguinte:

-a) o sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições sob a administração daquele Órgão;

-b) a aludida compensação será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados a aos respectivos débitos compensados;

-c) poder-se-ão utilizar, na mencionada compensação, créditos que já tenham sido objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento encaminhado à SRF, desde que referido pedido se encontre pendente de decisão administrativa à data do encaminhamento da "Declaração de Compensação".

-d) declarada a compensação, ficará obrigada a Secretaria da Receita Federal a extinguir o crédito tributário, sob a condição resolutória de sua ulterior homologação.

10. Precedentes desta Corte Superior.

11. Recurso não provido.

(Primeira Turma, REsp n.º 491505, Rel. Min. José Delgado, DJU 02/06/03)

Assim, diante da nova disciplina da compensação, resta ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia (prazo prescricional e início de sua contagem, critérios e períodos da correção monetária, juros, etc.), bem como impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial.

É certo que o provimento da ação não implica em reconhecimento da quitação das parcelas ou em extinção definitiva do crédito, ficando a iniciativa do contribuinte sujeita à homologação ou a lançamento suplementar pela administração tributária no prazo do art. 150, § 4º do CTN.

Passo, assim, à análise do prazo prescricional.

Muito embora o art. 3.º, da Lei n.º 118/05, seja expresso no sentido de que possui caráter interpretativo, não entendo dessa forma.

Observo que a norma em questão inovou no plano normativo, não possuindo caráter meramente interpretativo do art. 168, I, do CTN.

A regra até então existente determina que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito dá-se com o pagamento antecipado pelo obrigado, porém sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

De acordo com o art. 3.º, da LC n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1.º, do CTN), independentemente de homologação.

Trata-se, portanto, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada às ações ajuizadas anteriormente à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.

Nesse sentido, é o entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça:

EXECUÇÃO FISCAL - RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO - CINCO MAIS CINCO.

1. A Primeira Seção desta Corte, na assentada de 24 de março de 2004, adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição dá-se após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

2. Desse modo, o acórdão recorrido encontra-se em sintonia com a jurisprudência pacífica desta Corte, a qual entende legal a prescrição decenal do direito de pleitear a restituição ou a compensação de tributos declarados inconstitucionais.

3. Na hipótese dos autos, frise-se que a ação foi proposta em 20.6.1994 (fl. 33), portanto o marco prescricional para a repetição de indébito ocorre a partir de dez anos que antecedem a propositura da ação. Verifica-se que a agravante pleiteia a compensação dos valores recolhidos indevidamente com o FINSOCIAL desde junho de 1989. Precedentes.

4. Saliente-se, outrossim, que é inaplicável à espécie a previsão do artigo 3º, da Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005, uma vez que a Seção de Direito Público deste Tribunal, na sessão de 27.4.2005, sedimentou o posicionamento segundo o qual o mencionado dispositivo legal se aplica apenas às ações ajuizadas posteriormente ao prazo de 120 dias (vacatio legis) da publicação da referida Lei Complementar. (REsp 327.043/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

5. Dessarte, na hipótese em exame, em que a ação foi ajuizada anteriormente ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco, a partir da homologação tácita.

6. Por conseguinte, no caso, desnecessária a argüição de inconstitucionalidade, nos moldes do artigo 97, da Constituição da República, porquanto a Corte Especial do STJ já se pronunciou sobre a questão (art. 481, parágrafo único, do CPC). Precedente: "Desnecessária, in casu, a argüição de inconstitucionalidade, em face de pronunciamento anterior da Corte Especial do STJ sobre a questão (art. 481, parágrafo único, do CPC)." (AgRg no Resp 975.254/SP, relatado por este Magistrado, Segunda Turma, julgado em 8.4.2008, DJ 17.4.2008, p. 1).

Agravo regimental improvido.

(Segunda Turma, AgRg no Ag 940051/SP, Min. Rel. Humberto Martins, j. 21.08.2008, Dje 12.09.2008)

Os créditos do contribuinte a serem utilizados para compensação devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com aplicação da taxa SELIC, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031516-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031516-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

AGRAVADO(A) : JOTAN IMPORTADORA DE PRODUTOS MANUFATURADOS LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/08/2015 625/1945

PARTE RÉ : CARLOS ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : PR025628 SILVANO MARQUES BIAGGI e outro(a)
PARTE RÉ : ANIS CURI
ADVOGADO : SP089546 CARLOS RICARDO EPAMINONDAS DE CAMPOS e outro(a)
PARTE RÉ : JOSE CUSTODIO JORGE e outros(as)
: TANIA AIEX JORGE
: MARCELO EMILIO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00338191120054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que acolheu exceção de pré-executividade e determinou a exclusão de Carlos Alberto da Silva do polo passivo da execução fiscal, condenando a exequente em honorários advocatícios no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Alega a agravante, em síntese, que a condenação ao pagamento de verba honorária é indevida, uma vez que houve concordância expressa de sua parte com a exclusão do excipiente; que, ademais, o valor da condenação é excessivo.

Após, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para o excipiente indevidamente incluído no polo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios.

A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.

Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

Como bem ressaltado por Cândido Rangel Dinamarco, ao se referir ao citado princípio:

Responde pelo custo do processo aquele que haja dado causa a ele, seja ao propor demanda inadmissível ou sem ter razão, seja obrigando quem tem razão a vir a juízo para obter ou manter aquilo a que já tinha direito. Não se trata de atribuir ilicitude ao exercício da ação ou defesa, que constituem superiores garantias constitucionais, mas somente de encarar objetivamente essas condutas como causadoras de despesas, pelas quais o causador deve responder (Liebman).

(*Instituições de Direito Processual Civil*, Volume II. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 648)

Neste sentido, também destaco trecho retirado da obra de Zuudi Sakakihara, em comentário ao art. 26 da Lei nº 6.830/80:

Sendo evidente que ambas as partes não podem estar ao mesmo tempo desoneradas dos encargos processuais, pois, se despesas existirem, alguém obrigatoriamente terá de pagá-las, resta saber qual delas arcará com o ônus. A regra aplicável será aquela que determina o pagamento das despesas à parte que, injuridicamente, forçou a outra a realizá-las. Não seria despropositada a invocação do princípio da responsabilidade, segundo o qual aquele que causa prejuízo a outrem fica obrigado a reparar o dano (CC, ART. 159).

(Vladimir Passos de Freitas (coord.). *Execução Fiscal: Doutrina e Jurisprudência*. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 433)

A inclusão indevida do sócio demonstra cobrança indevida, que resultou prejuízo para o excipiente, já que teve que despendar com a contratação de patrono para regularizar sua situação perante a Fazenda e o Poder Judiciário. Em situações semelhantes, manifestou-se o E. Superior Tribunal de Justiça, conforme os seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. CABIMENTO. PRECEDENTES DA CORTE.

1. A questão posta nos autos resume-se ao cabimento de honorários advocatícios em exceção de pré-

executividade. O acórdão atacado excluiu a CEF da condenação à verba honorária por entender que como não houve redirecionamento, tampouco responsabilização do recorrente, a exceção sequer deveria ter sido acolhida pelo juízo de primeiro grau. Ademais, ressaltou que os honorários advocatícios só serão devidos quando o acolhimento da exceção de pré-executividade gerar a extinção da execução, hipótese esta inócurrente nos autos.

2. Discordo do entendimento do colendo Tribunal a quo. Primeiro porque a inclusão do nome do particular no rol dos co-obrigados, mesmo por equívoco da exequente, gerou naquele a necessidade de contratar advogado com o desiderato de demonstrar sua ilegitimidade passiva. Segundo porque, no caso dos autos, o acolhimento da exceção de pré-executividade gerou a extinção do feito executório, embora tão-somente para a pessoa do excipiente. Não vislumbro qualquer empecilho à condenação da vencida nos ônus da sucumbência. Não seria razoável tolher a parte vencedora do recebimento da verba honorária, fazendo-a retirar do próprio patrimônio os recursos para a remuneração do procurador que fora obrigada a contratar.

3. A jurisprudência desta Corte vem consolidando-se no sentido de admitir a condenação em honorários advocatícios nos incidentes de pré-executividade tão-somente quando o acolhimento da exceção gerar a extinção da demanda executória. Precedentes do Tribunal.

4. Recurso especial provido para condenar a CEF em honorários advocatícios tal como fixados na decisão de primeiro grau.

(1ª Turma, RESP nº 705046, Rel. Min. José Delgado, j. 03/03/2005, DJ 04/04/2005, p. 225)
RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO EM RELAÇÃO À PARTE ILEGÍTIMA. HONORÁRIOS. CABIMENTO.

1. Assumindo a exceção de pré-executividade caráter contencioso, apto a ensejar a extinção da relação processual em face de um dos sujeitos da lide, que para invocá-la empreende contratação de profissional, inequívoco o cabimento de verba honorária, por força da sucumbência informada pelo princípio da causalidade.

2. A regra encartada no artigo 20, do CPC, fundada no princípio da sucumbência, tem natureza meramente ressarcitória, cujo influxo advém do axioma latino victus victori expensas condemnatur, prevendo a condenação do vencido nas despesas judiciais e nos honorários de advogado.

3. Deveras, a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteado pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.
4. É que a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte a cujo favor se efetiva; por ser interesse do Estado que o emprego do processo não se resolva em prejuízo de quem tem razão.

5. Hipótese em que o INSS, nos autos da execução fiscal, pleiteou o redirecionamento do processo para o sócio da empresa executada, o qual apresentou exceção de pré-executividade, suscitando sua ilegitimidade passiva, que foi acolhida.

6. Precedente desta Corte: RESP 611253/BA, desta Relatoria, DJ de 14.06.2004.

7. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para que seja fixada a verba honorária.

(1ª Turma, RESP nº 647830, Rel. Min. Luiz Fux, j. 03/02/2005, DJ 21/03/2005, p. 267)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO AO EXCIPIENTE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. CABIMENTO.

1. A condenação em honorários advocatícios deve observar critérios objetivos, sendo a sucumbência um desses critérios que guarda relação com o princípio da causalidade.

2. Acolhida a exceção de pré-executividade, dando ensejo à extinção da execução, deve o exequente ser condenado aos ônus sucumbenciais.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, AGA nº 506582, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 04/05/2004, DJ 24/05/2004, p. 239)

De outra parte, o art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, não se aplica ao presente caso, restringindo-se à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do CPC.

Em análise da matéria, o E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 420816, declarou, incidentalmente, a constitucionalidade da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, com interpretação conforme de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra Fazenda Pública (Código de Processo Civil, art. 730), excluídos os casos de pagamentos de obrigações definidos em lei como de pequeno valor, objeto do § 3º do artigo 100 da Constituição (Tribunal Pleno, RE nº 420816, j. 29/09/2004).

Na hipótese, o d. magistrado de origem condenou a agravante, a título de verba honorária, ao pagamento de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). O valor da causa, à época do ajuizamento da execução, era de R\$ 1.077.933,95 (fl. 14). Assim, de acordo com o entendimento desta Turma e nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, não há que se falar em condenação excessiva.

Em face de todo o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, *caput*).
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018574-94.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.018574-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : TV TRANSNACIONAL TRANSPORTE DE VALORES SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA
ADVOGADO : RJ170294 JULIANA MAYRA NERY DE CARVALHO e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00185749420144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) e por TV TRANSNACIONAL TRANSPORTE DE VALORES, SEGURANÇA E VILIGÂNCIA LTDA. em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido de liminar, contra ato praticado pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo/SP, objetivando que seja a impetrante desobrigada do recolhimento das contribuições ao PIS e à COFINS com a inclusão dos valores do ICMS na base de cálculo das mesmas.

Às fls. 35/35v foi deferida a liminar pleiteada, para o fim de assegurar à impetrante o recolhimento do PIS e da COFINS sem a inclusão do ICMS em suas bases de cálculo.

A r. sentença concedeu a segurança e julgou extinto o processo com exame do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para assegurar à impetrante o direito de recolher o PIS e a COFINS sem a inclusão dos valores correspondentes ao ICMS. Declarou, outrossim, o direito da impetrante a proceder à compensação dos valores recolhidos a maior, nos últimos cinco anos que antecederam a propositura da ação, devidamente atualizados pela taxa SELIC, observado o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional. Competirá ao Fisco verificar a adequação dos valores a serem compensados e fiscalizar se o procedimento de compensação está sendo efetuado nos moldes previstos pela legislação vigente (Art. 74 da Lei n 9.430/96 e alterações posteriores). Não há honorários advocatícios. Custas pelo impetrado. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a impossibilidade de utilização da via mandamental para compensação de créditos pretéritos. Argui a manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Afirma que o valor do ICMS como custo que é na formação do preço da mercadoria ou do serviço deve compor o cálculo da receita bruta, base de cálculo da COFINS e do PIS. Alega que a parcela relativa ao ICMS deve ser incluída na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94 do STJ. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Apela a impetrante sustentando, em síntese, a impossibilidade da inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS dos valores relativos ao ICMS e ao ISSQN. Aduz ter direito de proceder à compensação dos respectivos valores recolhidos nos últimos 05 anos com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal. Aduz a não aplicação do art. 170-A do CTN. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em seu parecer de fls. 186/187v, a ilustre representante do Ministério Público Federal opinou que não vislumbra, na espécie, a existência de interesse público a justificar a manifestação do *parquet* quanto ao mérito da lide. É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94, *in verbis*:

Súmula 68: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS."

Súmula 94: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes acórdãos assim ementados:

DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. RE Nº 240.785/MG. JULGAMENTO. PENDÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR NA ADC Nº 18/DF. EFICÁCIA. PRORROGAÇÃO. CESSAÇÃO. SOBRESTAMENTO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. *É legal a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.*

2. *Revela-se descabido o sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça ante o julgamento do RE nº 240.785/MG, uma vez que, naquela assentada (Relator Min. MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, julgado em 8/10/2014, DJe de 16/12/2014), o STF consignou expressamente que o referido recurso não foi julgado sob o rito da repercussão geral, e "deliberou pelo prosseguimento na apreciação do feito, independentemente do exame conjunto com a ADC 18/DF (cujo mérito encontra-se pendente de julgamento) e com o RE 544.706/PR (com repercussão geral reconhecida em tema idêntico ao da presente controvérsia). (Informativo do STF nº 762, de 6 a 11 de outubro de 2014).*

3. *Ainda que ao precedente invocado houvesse sido atribuído o caráter de repercussão geral, nos termos da jurisprudência desta Corte, a pendência de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.*

4. *Não cabe a suspensão do julgamento quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS no âmbito do STJ em face à medida cautelar deferida pelo STF na ADC 18/DF, que havia determinado a suspensão do julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9.718/98, porquanto cessou a última prorrogação da eficácia da medida cautelar deferida (ADC-QO3-MC 18, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 25/03/2010, publicado em 18/06/2010, Tribunal Pleno).*

5. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 1499147/GO, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 09/03/2015)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ICMS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.

1. *"O pedido de suspensão do julgamento do Recurso Especial, em razão do reconhecimento de repercussão geral da matéria, pela Suprema Corte, não encontra amparo legal. A verificação da necessidade de sobrestamento do feito terá lugar quando do exame de admissibilidade de eventual Recurso Extraordinário a ser interposto, a teor do art. 543-B do Código de Processo Civil" (AgRg no REsp 1.463.048/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/12/2014).*

2. *A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ. Precedentes.*

3. *Não cabe a esta Corte de Justiça verificar a violação de preceitos constitucionais conforme invocados pela agravante, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, a quem compete avaliar a existência de tais infringências.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 1487421/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 05/03/2015)

TRIBUTÁRIO. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. PRECEDENTES.

1. *Modificar o acórdão recorrido, como pretende o recorrente, no sentido de que a CDA preenche todos os requisitos legais, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte, em vista do óbice da Súmula 7/STJ.*

2. Irrepreensível o entendimento fixado na origem, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 606.256/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. QUESTÕES CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. INVIABILIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO STRICTO SENSU.

1. Não se mostra possível analisar em agravo regimental matéria que não constou das contrarrazões ao recurso especial, qual seja, a relativa à inadmissibilidade do recurso especial ante a fundamentação eminentemente constitucional do acórdão recorrido, por se tratar de inovação recursal.

2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido da legalidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.

3. O deslinde das questões constitucionais suscitadas pelo agravante é reservado ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da CF, em sede de recurso extraordinário stricto sensu, também interposto nos autos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ.

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ.

2. O STJ possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 516.035/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 10/10/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. COMPENSAÇÃO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO.

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ. Nesse sentido: EDcl no REsp 1.336.703/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9.4.2013; AgRg no AREsp 201.794/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11.4.2013.

2. O debate acerca dos critérios adotados na compensação tributária ficou acobertado pela preclusão, de modo que sua rediscussão apenas no presente Agravo Regimental equivale a nítida e incabível inovação recursal.

3. Não procede ainda a afirmação de que a matéria de fundo é exclusivamente constitucional, pois o STJ conhece reiteradamente da questão e possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ). Precedentes atuais: AgRg no REsp 1.106.638/RO, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 15/5/2013; REsp 1.336.985/MS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8/2/2013; AgRg no REsp 1.122.519/SC, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 11/12/2012.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1301160/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 04.06.2013, DJe 12.06.2013)

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - REPERCUSSÃO GERAL - SOBRESTAMENTO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS - QUESTÃO PREJUDICADA.

1. O reconhecimento de repercussão geral em recurso extraordinário não determina automaticamente o sobrestamento do recurso especial, apenas impede a ascensão de eventual recurso de idêntica matéria ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrem a base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ.

4. Prejudicada análise da prescrição dos eventuais créditos.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1051105/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 16.05.2013, DJe 24.05.2013)

Seguindo essa orientação, a E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, *in verbis*:

EMBARGOS INFRINGENTES - TRIBUTÁRIO - INSUBSISTENTE PLEITEADA EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - PRECEDENTES DO E. STJ - EMBARGOS PROVIDOS.

1. Pacífico, como se extrai, que não nega a parte embargada, em momento algum do feito, embute - como lhe é, aliás, autorizado pela legislação específica a respeito - no preço de seus produtos o montante de ICMS, para ser suportado por seus clientes ou consumidores (contribuintes de fato), após o quê a embargada (contribuinte de direito) os repassa em recolhimento ao Fisco, tudo em observância à repercussão ou translação tributária : ora, intenta a mesma, sim, sejam ampliadas as causas excludentes da incidência das contribuições sociais conhecidas como PIS e COFINS, estampadas no parágrafo único do art. 2º, LC n. 70/91, para abranger o quanto transfere de ICMS ao erário estadual.

2. Assim ocorrendo com o quanto arrecadado, quando da venda de um bem, notório não exista como não se reconhecer íntegra o que arrecada, efetivamente, seu faturamento, assim considerado o equivalente à receita bruta oriunda das vendas de mercadorias, "ex vi" do estabelecido pelo art. 2º, da LC n. 70/91.

3. Amoldando-se a conduta da parte contribuinte ao quanto previsto pelo ordenamento, a título de envolvimento da arrecadação do ICMS com o sentido de faturamento, bem como correspondendo a exclusão de base de cálculo a tema privativo (art. 2º, CF) da lei (art. 97, inciso IV, CTN), demonstra a mesma não se sustentar seu propósito de exclusão da base de cálculo.

4. É dizer, somente a Lei tendo a força de excluir da base de cálculo este ou aquele valor / segmento / rubrica (por exemplo, quando o desejou, o próprio Texto Supremo positivou tal exclusão, inciso XI do § 2º, de seu art. 155), isolada se põe a tese embargada em pauta, ausente qualquer preceito em seu amparo, por cristalino.

5. Neste sentido, a v. jurisprudência do C. STJ. (Precedentes)

6. Saliente-se, por derradeiro, que, apesar de o Egrégio Pretório Excelso ter dado provimento, por maioria de votos, ao Recurso Extraordinário n. 240.785, tal feito não foi julgado em âmbito de Repercussão Geral. A matéria em prisma foi afetada em outro REExt, o de n. 574706 RG, ainda sem apreciação meritória, portanto o quanto decidido nos autos n. 240.785 somente gera efeitos inter partes.

7. Logo, vêmias todas, carecendo de fundamental estrita legalidade o propósito em desfile, nestes embargos, imperativa a prevalência do voto vencido da lavra da Excelentíssima Desembargadora Federal Cecília Marcondes, que negou provimento à apelação para manter a sentença, preservando-se a inclusão do ICMS na base de cálculo de PIS e COFINS.

8. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

I. Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ.

II. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015)

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.

2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela

relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0018013-70.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 30/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ICMS compõe o preço final da mercadoria, encontrando-se dentro do conceito de faturamento, portanto, inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do STJ e do TRF da 3ª Região.

2. O julgamento do RE nº 240785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, devendo ser mantido o entendimento desta Corte.

3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0023708-39.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E A COFINS. DESCABIMENTO. SÚMULAS/STJ 68 E 94. COMPENSAÇÃO PREJUDICADA.

I - A parcela relativa ao ICMS integra as bases de cálculo do PIS e da COFINS. Inteligência das Súmulas/STJ 68 e 94.

II - Não há afronta ao conceito de receita e de faturamento, nem afronta aos princípios da legalidade, isonomia e da capacidade contributiva, consoante iterativa jurisprudência desta E. Corte.

III - Ressalte-se, ainda, que o confronto com entendimento exarado no bojo de RE 240785/MG não tem o condão de afastar o entendimento sedimentado no E. Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte Regional. Observo que, malgrado decidido pelo Plenário daquela E. Corte, parte dos votos favoráveis a tese do contribuinte naquela oportunidade, foi proferida por Ministros que não mais compõem o Tribunal. É dizer, não se pode afirmar que o resultado do julgamento reflete o entendimento atual da Suprema Corte. Ademais, como é cediço, o julgamento vincula apenas às partes envolvidas no processo em tela.

IV - Face ao acima expendido, resta prejudicado o pleito que verte sobre a compensação.

V - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0001077-52.2014.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 05/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2015)

AGRAVO LEGAL. ART. 557 - RECURSO DE APELAÇÃO. PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. INCLUSÃO ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

Razões recursais não contrapõem os fundamentos a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Não se vislumbra qualquer vício a justificar a reforma da decisão.

Negado provimento ao agravo legal.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0003040-51.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2015)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS E ISS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.

2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. O ISS, à semelhança do ICMS, é tributo indireto integrante do faturamento, vez que os valores do imposto são repassados ao preço pago pelo consumidor. Portanto, também deve integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

7. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

Em razão do acima exposto, resta prejudicado o pedido de compensação.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal para julgar improcedente o pedido, denegando a segurança, nos termos acima consignados, prejudicada a apelação da impetrante.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025348-43.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.025348-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ECTX S/A
ADVOGADO : SP317296 CLAUDIO LOPES CARDOSO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00253484320144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual a impetrante busca a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que a obrigue a incluir o ICMS na base de cálculo do PIS e da Cofins, assegurando-lhe o direito à compensação administrativa dos valores já recolhidos, com supedâneo no art. 74 da Lei nº 9.430/96.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança, com fulcro no art. 285-A e 269, I, ambos do CPC.

Apelou a impetrante pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

Inicialmente, cumpre esclarecer que, muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha recentemente, por maioria de votos, dado provimento ao Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, mantenho meu entendimento sobre a matéria, uma vez que aquele julgamento foi proferido em controle difuso de constitucionalidade, sem o reconhecimento de repercussão geral.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.

Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS - LEGALIDADE - SÚMULA 94/STJ - VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO A PRECEITO CONSTITUCIONAL - COMPETÊNCIA STF - C.F., ART. 102, III - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FALTA DE IMPUGNAÇÃO OPORTUNA - IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO - PRECEDENTES.

(...)

- Os valores do ICMS incluem-se na base de cálculo da contribuição para o financiamento da Seguridade Social - COFINS.

(...)

- Recurso não conhecido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1999700800075/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 06/04/2000, v.u., DJ 22/05/2000).

DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ART. 195, I, CF).

1. A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior Tribunal de Justiça.

2. A validade de inclusão do ICM/ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça).

(...)

4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as diversas espécies de contribuição de financiamento da seguridade social.

5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de compensação tributária.

(TRF3ª Região, 3ª Turma, AMS nº 2006.61.06.007831-8, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/11/2007, DJU 05/12/2007, p. 165).

Resta, portanto, prejudicado o pedido de restituição e/ou compensação face à inexistência do indébito.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006439-44.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.006439-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CALCADOS ROSIFINI LTDA
ADVOGADO : SP145061 MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG. : 00064394420144036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

À fl. 59 exequente peticionou para pleitear a suspensão do curso da execução, com base no art. 792 do CPC, tendo em vista a existência de parcelamento dos débitos.

O r. juízo *a quo* homologou a transação entabulada pelas partes e julgou extinta a execução fiscal, com fulcro no art. 267, VI, do CPC e art. 156 do CTN.

Apelou a União Federal para pleitear a reforma da sentença, que deveria apenas ter suspenso o curso da execução fiscal, de forma a permitir o regular prosseguimento do feito em caso de rescisão do parcelamento. Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à União Federal.

O art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais, assim estabelece:

Art. 792. Convindo as partes, o juiz declarará suspensa a execução durante o prazo concedido pelo credor, para que o devedor cumpra voluntariamente a obrigação.

Humberto Theodoro Júnior, ao tecer comentários acerca da suspensão da execução, ensina:

Na execução forçada, todavia, o art. 792 prevê a suspensão do processo por acordo das partes, sem a restrição de prazo, desde que a convenção vise a estabelecer um prazo determinado para cumprimento voluntário da obrigação pelo devedor.

.....
Quando a suspensão for provocada por convenção das partes, findo o prazo ajustado sem cumprimento da obrigação, o processo retomará seu curso normal, para ensejar a realização do débito integral ou de seu saldo remanescente (art. 792, pará. único) (Processo de Execução. São Paulo: LEUD, 1997, p. 529/530)

No caso vertente, a executada efetuou o parcelamento administrativo do débito.

Entendo que a adesão ao Programa de Parcelamento não implica na extinção da Execução Fiscal, mas tão somente na suspensão do feito executivo, que assim permanecerá até que a exequente se manifeste, seja na hipótese de inadimplemento, a fim de ter prosseguimento a execução pelo saldo devedor, seja no caso de quitação da dívida, a ensejar a extinção do executivo fiscal.

Neste sentido, trago à colação julgados do STJ e deste E. Tribunal:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo.

2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.

3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que,

entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Resp 2012/0136838-3, j 20/03/14, Dje 07/04/14)

EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - APRECIÇÃO - PARCELAMENTO - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO SUSPensa NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS 1. Admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões. 2. O direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 3. Constata-se que o fundamento utilizado pela r. sentença para extinguir o executivo fiscal consiste em uma causa de suspensão da exigibilidade do crédito prevista no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, qual seja, a concessão de parcelamento. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não justifica a extinção do processo executivo, mas apenas sua suspensão, razão pela qual de rigor a reforma da sentença. 4. Constata-se, outrossim, o executado formalizou sua adesão ao plano em 27/06/2003, mas "a formalização que fez com que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário só se deu em 30/11/2003". 5. Tendo em vista que o ajuizamento ocorreu em 22/08/2003, quando a exigibilidade ainda não estava suspensa, mister reconhecer o não acolhimento da exceção. 6. A execução fiscal não deve ser extinta enquanto não adimplido todo o crédito representado na correspondente CDA. 7. Afigura-se consentâneo com o sistema a suspensão da execução com base no artigo 151, VI, do CTN, arquivando-se o processo sem baixa na distribuição até o adimplemento total do débito, bem como o afastamento da condenação nos honorários advocatícios. (TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Mairan Maia, REO 1273421, j. 06/11/14, DJF3 14/11/14)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PARCELAMENTO DO DÉBITO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1- No caso de confissão de dívida e parcelamento posteriores ao ajuizamento da execução fiscal, não se justifica a extinção da mesma, mas tão somente sua suspensão até o pagamento da última parcela, sendo cabível, porém, a extinção dos respectivos embargos, sem julgamento do mérito, por falta de interesse processual do embargante.

2- Apelação improvida.

(TRF3, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, AC n.º 1999.03.99.106621-7, j. 21/03/00, DJU 24/05/00)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005374-93.2014.4.03.6108/SP

2014.61.08.005374-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : FRISOKAR EQUIPAMENTOS PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP091627 IRINEU MINZON FILHO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00053749320144036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por FRISOKAR EQUIPAMENTOS PLASTICOS LTDA. em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido de liminar, contra ato praticado pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em Bauru/SP, objetivando que seja reconhecida a injuricidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS bem como a declaração do direito a compensação dos valores recolhidos a esse título no período nos últimos dez anos que antecederam o ajuizamento.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, e denegou a segurança, nos termos dos arts. 269, inciso I c/c art. 285-A, ambos do Código de Processo Civil. Sem honorários. Custas como de lei.

Em razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Afirma que o Supremo Tribunal Federal, ao tratar do tema, no julgamento do RE 240.785/MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS. Alega que o faturamento deve implicar ingresso financeiro, o que não ocorre no caso do ICMS que, ingressam para as pessoas políticas com competência tributária para instituição dos tributos. Requer o provimento do apelo.

Tendo em vista a inexistência de citação, não foram apresentadas contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte. Em seu parecer de fls. 66/70, o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso de apelação interposto pela impetrante.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94, *in verbis*:

Súmula 68: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS."

Súmula 94: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes acórdãos assim ementados:

DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. RE Nº 240.785/MG. JULGAMENTO. PENDÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR NA ADC Nº 18/DF. EFICÁCIA. PRORROGAÇÃO. CESSAÇÃO. SOBRESTAMENTO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. *É legal a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.*

2. *Revela-se descabido o sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça ante o julgamento do RE nº 240.785/MG, uma vez que, naquela assentada (Relator Min. MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, julgado em 8/10/2014, DJe de 16/12/2014), o STF consignou expressamente que o referido recurso não foi julgado sob o rito da repercussão geral, e "deliberou pelo prosseguimento na apreciação do feito, independentemente do exame conjunto com a ADC 18/DF (cujo mérito encontra-se pendente de julgamento) e com o RE 544.706/PR (com repercussão geral reconhecida em tema idêntico ao da presente controvérsia). (Informativo do STF nº 762, de 6 a 11 de outubro de 2014).*

3. *Ainda que ao precedente invocado houvesse sido atribuído o caráter de repercussão geral, nos termos da jurisprudência desta Corte, a pendência de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.*

4. *Não cabe a suspensão do julgamento quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS no âmbito do STJ em face à medida cautelar deferida pelo STF na ADC 18/DF, que havia determinado a suspensão do julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9.718/98, porquanto cessou a última prorrogação da eficácia da medida cautelar deferida (ADC-QO3-MC 18, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 25/03/2010, publicado em 18/06/2010, Tribunal Pleno).*

5. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 1499147/GO, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 09/03/2015)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ICMS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.

1. *"O pedido de suspensão do julgamento do Recurso Especial, em razão do reconhecimento de repercussão geral da matéria, pela Suprema Corte, não encontra amparo legal. A verificação da necessidade de sobrestamento do feito terá lugar quando do exame de admissibilidade de eventual Recurso Extraordinário a ser interposto, a teor do art. 543-B do Código de Processo Civil" (AgRg no REsp 1.463.048/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/12/2014).*

2. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ. Precedentes.

3. Não cabe a esta Corte de Justiça verificar a violação de preceitos constitucionais conforme invocados pela agravante, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, a quem compete avaliar a existência de tais infringências.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1487421/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 05/03/2015)

TRIBUTÁRIO. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. PRECEDENTES.

1. Modificar o acórdão recorrido, como pretende o recorrente, no sentido de que a CDA preenche todos os requisitos legais, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte, em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

2. Irrepreensível o entendimento fixado na origem, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 606.256/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. QUESTÕES CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. INVIABILIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO STRICTO SENSU.

1. Não se mostra possível analisar em agravo regimental matéria que não constou das contrarrazões ao recurso especial, qual seja, a relativa à inadmissibilidade do recurso especial ante a fundamentação eminentemente constitucional do acórdão recorrido, por se tratar de inovação recursal.

2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido da legalidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.

3. O deslinde das questões constitucionais suscitadas pelo agravante é reservado ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da CF, em sede de recurso extraordinário stricto sensu, também interposto nos autos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ.

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ.

2. O STJ possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 516.035/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 10/10/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. COMPENSAÇÃO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO.

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ. Nesse sentido: EDcl no REsp 1.336.703/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9.4.2013; AgRg no AREsp 201.794/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11.4.2013.

2. O debate acerca dos critérios adotados na compensação tributária ficou acobertado pela preclusão, de modo que sua rediscussão apenas no presente Agravo Regimental equivale a nítida e incabível inovação recursal.

3. Não procede ainda a afirmação de que a matéria de fundo é exclusivamente constitucional, pois o STJ conhece reiteradamente da questão e possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ). Precedentes atuais: AgRg no REsp 1.106.638/RO, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 15/5/2013; REsp 1.336.985/MS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8/2/2013; AgRg no REsp 1.122.519/SC, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 11/12/2012.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1301160/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 04.06.2013, DJe 12.06.2013)
TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - REPERCUSSÃO GERAL - SOBRESTAMENTO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS - QUESTÃO PREJUDICADA.

1. O reconhecimento de repercussão geral em recurso extraordinário não determina automaticamente o sobrestamento do recurso especial, apenas impede a ascensão de eventual recurso de idêntica matéria ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes.
2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS.
3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ.
4. Prejudicada análise da prescrição dos eventuais créditos.
5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1051105/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 16.05.2013, DJe 24.05.2013)
Seguindo essa orientação, a E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, *in verbis*:

EMBARGOS INFRINGENTES - TRIBUTÁRIO - INSUBSISTENTE PLEITEADA EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - PRECEDENTES DO E. STJ - EMBARGOS PROVIDOS.

1. Pacífico, como se extrai, que não nega a parte embargada, em momento algum do feito, embute - como lhe é, aliás, autorizado pela legislação específica a respeito - no preço de seus produtos o montante de ICMS, para ser suportado por seus clientes ou consumidores (contribuintes de fato), após o quê a embargada (contribuinte de direito) os repassa em recolhimento ao Fisco, tudo em observância à repercussão ou translação tributária : ora, intenta a mesma, sim, sejam ampliadas as causas excludentes da incidência das contribuições sociais conhecidas como PIS e COFINS, estampadas no parágrafo único do art. 2º, LC n. 70/91, para abranger o quanto transfere de ICMS ao erário estadual.
2. Assim ocorrendo com o quanto arrecadado, quando da venda de um bem, notório não exista como não se reconhecer integra o que arrecada, efetivamente, seu faturamento, assim considerado o equivalente à receita bruta oriunda das vendas de mercadorias, "ex vi" do estabelecido pelo art. 2º, da LC n. 70/91.
3. Amoldando-se a conduta da parte contribuinte ao quanto previsto pelo ordenamento, a título de envolvimento da arrecadação do ICMS com o sentido de faturamento, bem como correspondendo a exclusão de base de cálculo a tema privativo (art. 2º, CF) da lei (art. 97, inciso IV, CTN), demonstra a mesma não se sustentar seu propósito de exclusão da base de cálculo.
4. É dizer, somente a Lei tendo a força de excluir da base de cálculo este ou aquele valor / segmento / rubrica (por exemplo, quando o desejou, o próprio Texto Supremo positivou tal exclusão, inciso XI do § 2º, de seu art. 155), isolada se põe a tese embargada em pauta, ausente qualquer preceito em seu amparo, por cristalino.
5. Neste sentido, a v. jurisprudência do C. STJ. (Precedentes)
6. Saliente-se, por derradeiro, que, apesar de o Egrégio Pretório Excelso ter dado provimento, por maioria de votos, ao Recurso Extraordinário n. 240.785, tal feito não foi julgado em âmbito de Repercussão Geral. A matéria em prisma foi afetada em outro REExt, o de n. 574706 RG, ainda sem apreciação meritória, portanto o quanto decidido nos autos n. 240.785 somente gera efeitos inter partes.
7. Logo, vênias todas, carecendo de fundamental estrita legalidade o propósito em desfile, nestes embargos, imperativa a prevalência do voto vencido da lavra da Excelentíssima Desembargadora Federal Cecília Marcondes, que negou provimento à apelação para manter a sentença, preservando-se a inclusão do ICMS na base de cálculo de PIS e COFINS.

8. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

I. Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ.

II. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015)

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.

2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0018013-70.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 30/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ICMS compõe o preço final da mercadoria, encontrando-se dentro do conceito de faturamento, portanto, inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do STJ e do TRF da 3ª Região.

2. O julgamento do RE nº 240785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, devendo ser mantido o entendimento desta Corte.

3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0023708-39.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E A COFINS. DESCABIMENTO. SÚMULAS/STJ 68 E 94. COMPENSAÇÃO PREJUDICADA.

I - A parcela relativa ao ICMS integra as bases de cálculo do PIS e da COFINS. Inteligência das Súmulas/STJ 68 e 94.

II - Não há afronta ao conceito de receita e de faturamento, nem afronta aos princípios da legalidade, isonomia e da capacidade contributiva, consoante iterativa jurisprudência desta E. Corte.

III - Ressalte-se, ainda, que o confronto com entendimento exarado no bojo de RE 240785/MG não tem o condão de afastar o entendimento sedimentado no E. Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte Regional. Observo que, malgrado decidido pelo Plenário daquela E. Corte, parte dos votos favoráveis a tese do contribuinte naquela oportunidade, foi proferida por Ministros que não mais compõem o Tribunal. É dizer, não se pode afirmar que o resultado do julgamento reflete o entendimento atual da Suprema Corte. Ademais, como é cediço, o julgamento vincula apenas às partes envolvidas no processo em tela.

IV - Face ao acima expendido, resta prejudicado o pleito que verte sobre a compensação.

V - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0001077-52.2014.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 05/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2015)

AGRAVO LEGAL. ART. 557 - RECURSO DE APELAÇÃO. PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. INCLUSÃO ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

Razões recursais não contrapõem os fundamentos a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Não se vislumbra qualquer vício a justificar a reforma da decisão.

Negado provimento ao agravo legal.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0003040-51.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2015)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS E ISS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.

2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. O ISS, à semelhança do ICMS, é tributo indireto integrante do faturamento, vez que os valores do imposto são repassados ao preço pago pelo consumidor. Portanto, também deve integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

7. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0023162-81.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014)

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da impetrante.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004907-08.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.004907-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CONSDAL CONSTRUTORA LTDA -EPP
No. ORIG. : 00049070820144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal ajuizada pela União Federal, objetivando a satisfação de crédito relativo ao Simples Nacional com vencimento em 2012 e 2013.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelou a União Federal, pugnando pela reforma da r. sentença.

Processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

Segundo o art. 135, III do CTN, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.

No mesmo sentido é o art. 4º, V da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias ou não de pessoas jurídicas.

E, o art. 10, do Dec. nº 3.708/19 estatui que: Os sócios-gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de

ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, que constitui violação à lei quando da execução de dívida ativa tributária. Não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios. Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

De acordo com o entendimento esposado pelo E. Superior Tribunal de Justiça deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN. Nesse sentido:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 16/10/2012)

No caso em exame, trata-se de cobrança do Simples Nacional vencidos em 2012 e 2013.

Houve a citação da empresa executada na pessoa da sócia Sra. Marisa de Sousa Bastos Silva, tendo transcorrido o prazo para pagamento ou oferecimento de bens. Posteriormente, expediu-se mandado de penhora, tendo a Sra. Oficiala de Justiça, certificado o falecimento do executado, sócio gerente, em 2013, anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal.

Assim, não há como determinar o redirecionamento do feito para a sócia em questão ou espólio.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CDA EXPEDIDA CONTRA PESSOA FALECIDA ANTERIORMENTE À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. NULIDADE. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 392/STJ. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. OBRIGAÇÃO DOS SUCESSORES DE INFORMAR SOBRE O ÓBITO DO PROPRIETÁRIO DO IMÓVEL E DE REGISTRAR A PARTILHA. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O redirecionamento contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal, o que não é o caso dos autos, já que o devedor apontado pela Fazenda municipal faleceu antes mesmo da constituição do crédito tributário. Precedentes: REsp 1.222.561/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, Dje 25/05/2011; AgRg no REsp 1.218.068/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, Dje 08/04/2011; REsp 1.073.494/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, Dje 29/09/2010.

2. Não se pode fazer mera emenda do título executivo, a teor da Súmula 392/STJ, que dita: "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução". Matéria já analisada inclusive sob a sistemática do art. 543-C do CPC (REsp 1.045.472/BA, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, Dje de 18/12/2009).

3. O argumento sobre a obrigação dos sucessores de informar o Fisco acerca do falecimento do proprietário do imóvel, bem como de registrar a partilha, configura indevida inovação recursal, porquanto trazido a lume somente nas razões do presente recurso.

4. Agravo regimental parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido.

(AgRg no AREsp 324.015/PB, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/09/2013, Dje 10/09/2013)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS. ESPÓLIO. NÃO CABIMENTO. FALECIMENTO ANTERIOR À DISSOLUÇÃO IRREGULAR. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se firme e consolidada

a jurisprudência no sentido de que, na execução fiscal de dívidas não-tributárias, "ocorrida a dissolução irregular da sociedade por quotas de responsabilidade limitada antes da entrada em vigência do Código Civil de 2002, a responsabilidade dos sócios, relativamente ao fato, fica submetida às disposições do Decreto 3.708/19, então vigente. 3. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a dissolução irregular enseja a responsabilização do sócio-gerente pelos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, com base no art. 10 do Decreto nº 3.708/19" (RESP 657.935, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 28/09/2006). 2. O Decreto 3.708/19 dispôs em seu artigo 10 que: "Os sócios-gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei". 3. Na vigência do Novo Código Civil, "a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social" (artigo 1.052). Todavia, no caso de prática de infração, considerando a regra extensiva do artigo 1.053, "Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções" (artigo 1.016). Assim sendo, de acordo como o que restou decidido no RESP 722.423, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU 28/11/2005: "De se concluir, portanto, que o sócio somente pode ser responsabilizado se ocorrerem concomitantemente duas condições: a) exercer atos de gestão e b) restar configurada a prática de tais atos com infração de lei, contrato ou estatuto ou que tenha havido a dissolução irregular da sociedade". 4. Em suma, consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que na execução fiscal de dívida não-tributária aplica-se, conforme período da respectiva vigência, o Decreto 3.708/19 ou o Novo Código Civil, em ambos os casos, com o reconhecimento de que a responsabilidade dos sócios de sociedade limitada é pessoal e solidária, quando praticados atos de gestão, com infração de lei, contrato ou estatuto, ou se havida a dissolução irregular da sociedade. 5. Na espécie, há indícios da dissolução irregular da sociedade, existindo prova documental do vínculo do sócio ISRAEL LOPES DE OLIVEIRA com tal fato, conforme a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na súmula 435 (verbis: "Presume-se dissolve irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"), e assim, igualmente, em conformidade com os precedentes desta Turma (AG nº 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG nº 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006), motivo pelo qual se autoriza a pretensão formulada pelo agravante, neste ponto. 6. Todavia, conforme certidão de óbito, o sócio ARISTON DIAS DE FRANÇA faleceu antes da dissolução irregular e da própria propositura da execução fiscal, motivo pelo qual não se autoriza a pretensão de incluir o respectivo espólio no pólo passivo. 7. Nem se invoque prova nova, passível de juntada com o agravo inominado, pois não preenchida a exigência específica de que trata o artigo 397 do Código de Processo Civil. Mas, ainda que assim não fosse, inviável cogitar de responsabilidade tributária por parte dos sucessores do sócio falecido antes da dissolução irregular, pois o distrato social, feito em 2006, a fim de regularizar situação fática não se enquadra em qualquer preceito legal para redirecionamento da execução fiscal. Cabível lembrar que, nos termos do artigo 131, III, CTN, responde "o espólio, pelos tributos devidos pelo de cujus até a data da abertura da sucessão"; e, no caso, o falecido, por conta de tributos devidos pela pessoa jurídica de que era sócio, somente se tornaria pessoalmente responsável pela dívida social - para eventualmente transmitir tal "herança" aos sucessores - se tivesse sido praticada conduta amoldada ao artigo 135, III, CTN, ou seja, se provada gestão societária com excesso de poderes ou infração da lei, contrato ou estatuto social. Todavia, a infração apurada consistiu na dissolução irregular da sociedade depois do falecimento de ARISTON DIAS DE FRANÇA, sendo que, quanto ao respectivo espólio, inventariante ou sucessores, não há prova de que tenham ingressado anteriormente na sociedade para responder pela posterior dissolução irregular, conforme Súmula 435/STJ, já que, inclusive, previsto, no contrato social, claras condicionantes à integração social de sucessores, cujo cumprimento não se provou nos autos (f. cláusula décima segunda, f. 52), sendo que o ato de distrato de 2006 foge da contemporaneidade à dissolução irregular verificada como fundamento do redirecionamento válido, tal qual decretado na decisão agravada. 8. Agravo inominado desprovido. (AI 00337574320124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004360-56.2014.4.03.6114/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : HAENKE TUBOS FLEXIVIES LTDA
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00043605620144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado por HAENKE TUBOS FLEXIVIES LTDA., com pedido de liminar, contra ato praticado pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em São Bernardo do Campo/SP, objetivando a exclusão do ICMS, independente do regime de apuração, do PIS e da COFINS, por não constituir receita bruta ou faturamento, e a compensação do que fora recolhido indevidamente.

Às fls. 142/143 foi deferida a liminar pleiteada, para excluir do conceito de receita bruta os valores devidos a título do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias, em qualquer regime de recolhimento, para fins de cálculo da COFINS e do PIS.

A r. sentença concedeu a segurança para excluir do conceito de receita bruta os valores devidos a título do imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias, em qualquer regime de recolhimento, da base de cálculo do PIS e da COFINS, assim como autorizar a compensação do quanto recolhido indevidamente no quinquênio anterior à impetração, corrigido pela taxa SELIC, exclusivamente, a partir do pagamento indevido, observadas, na compensação, as normas legais e administrativas, inclusive no tocante ao procedimento exigido pelo Fisco, declarando extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009. Custas *ex lege*. Deixou de condenar a União a reembolsar a metade do valor das custas adiantadas pelo impetrante, à míngua de pedido expresso. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões recursais, a União Federal sustenta, em síntese, a manutenção da parcela do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Afirma que tratam-se de parcelas que efetivamente integram o montante do faturamento da empresa. Aduz que "*o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é pacífico quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista que seus valores integram o conceito de faturamento, tal como demonstram os enunciados 68 e 94 de sua Súmula de jurisprudência.*" Alega que o julgamento do RE 240.785/MG cuida tão somente da COFINS e sob a égide da LC 70/91, não trata do PIS e da Lei 9.718/98, e nem tampouco terá o alcance da ADC 18/DF. Requer o provimento do apelo, com a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em seu parecer de fls. 233/236, o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94, *in verbis*:

Súmula 68: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS."

Súmula 94: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes acórdãos assim ementados:

DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. RE Nº 240.785/MG. JULGAMENTO. PENDÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR NA ADC Nº 18/DF. EFICÁCIA. PRORROGAÇÃO. CESSAÇÃO. SOBRESTAMENTO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É legal a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.
2. Revela-se descabido o sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça ante o julgamento do RE nº 240.785/MG, uma vez que, naquela assentada (Relator Min. MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, julgado em 8/10/2014, DJe de 16/12/2014), o STF consignou expressamente que o referido recurso não foi julgado sob o rito da repercussão geral, e "deliberou pelo prosseguimento na apreciação do feito, independentemente do exame conjunto com a ADC 18/DF (cujo mérito encontra-se pendente de julgamento) e com o RE 544.706/PR (com repercussão geral reconhecida em tema idêntico ao da presente controvérsia). (Informativo do STF nº 762, de 6 a 11 de outubro de 2014).
3. Ainda que ao precedente invocado houvesse sido atribuído o caráter de repercussão geral, nos termos da jurisprudência desta Corte, a pendência de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.
4. Não cabe a suspensão do julgamento quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS no âmbito do STJ em face à medida cautelar deferida pelo STF na ADC 18/DF, que havia determinado a suspensão do julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9.718/98, porquanto cessou a última prorrogação da eficácia da medida cautelar deferida (ADC-QO3-MC 18, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 25/03/2010, publicado em 18/06/2010, Tribunal Pleno).
5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1499147/GO, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 09/03/2015)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ICMS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.

1. "O pedido de suspensão do julgamento do Recurso Especial, em razão do reconhecimento de repercussão geral da matéria, pela Suprema Corte, não encontra amparo legal. A verificação da necessidade de sobrestamento do feito terá lugar quando do exame de admissibilidade de eventual Recurso Extraordinário a ser interposto, a teor do art. 543-B do Código de Processo Civil" (AgRg no REsp 1.463.048/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/12/2014).
2. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ. Precedentes.
3. Não cabe a esta Corte de Justiça verificar a violação de preceitos constitucionais conforme invocados pela agravante, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, a quem compete avaliar a existência de tais infringências.
4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1487421/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 05/03/2015)

TRIBUTÁRIO. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. PRECEDENTES.

1. Modificar o acórdão recorrido, como pretende o recorrente, no sentido de que a CDA preenche todos os requisitos legais, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte, em vista do óbice da Súmula 7/STJ.
2. Irrepreensível o entendimento fixado na origem, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 606.256/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. QUESTÕES CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. INVIABILIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO STRICTO SENSU.

1. Não se mostra possível analisar em agravo regimental matéria que não constou das contrarrazões ao recurso especial, qual seja, a relativa à inadmissibilidade do recurso especial ante a fundamentação eminentemente constitucional do acórdão recorrido, por se tratar de inovação recursal.
2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido da legalidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do

PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.

3. O deslinde das questões constitucionais suscitadas pelo agravante é reservado ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da CF, em sede de recurso extraordinário stricto sensu, também interposto nos autos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ.

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ.

2. O STJ possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 516.035/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 10/10/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. COMPENSAÇÃO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO.

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ. Nesse sentido: EDcl no REsp 1.336.703/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9.4.2013; AgRg no AREsp 201.794/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11.4.2013.

2. O debate acerca dos critérios adotados na compensação tributária ficou acobertado pela preclusão, de modo que sua rediscussão apenas no presente Agravo Regimental equivale a nítida e incabível inovação recursal.

3. Não procede ainda a afirmação de que a matéria de fundo é exclusivamente constitucional, pois o STJ conhece reiteradamente da questão e possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ). Precedentes atuais: AgRg no REsp 1.106.638/RO, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 15/5/2013; REsp 1.336.985/MS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8/2/2013; AgRg no REsp 1.122.519/SC, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 11/12/2012.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1301160/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 04.06.2013, DJe 12.06.2013)

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - REPERCUSSÃO GERAL - SOBRESTAMENTO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS - QUESTÃO PREJUDICADA.

1. O reconhecimento de repercussão geral em recurso extraordinário não determina automaticamente o sobrestamento do recurso especial, apenas impede a ascensão de eventual recurso de idêntica matéria ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ.

4. Prejudicada análise da prescrição dos eventuais créditos.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1051105/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 16.05.2013, DJe 24.05.2013)

Seguindo essa orientação, a E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, *in verbis*:

EMBARGOS INFRINGENTES - TRIBUTÁRIO - INSUBSISTENTE PLEITEADA EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - PRECEDENTES DO E. STJ - EMBARGOS PROVIDOS.

1. Pacífico, como se extrai, que não nega a parte embargada, em momento algum do feito, embute - como lhe é, aliás, autorizado pela legislação específica a respeito - no preço de seus produtos o montante de ICMS, para ser suportado por seus clientes ou consumidores (contribuintes de fato), após o quê a embargada (contribuinte de direito) os repassa em recolhimento ao Fisco, tudo em observância à repercussão ou translação tributária : ora, intenta a mesma, sim, sejam ampliadas as causas excludentes da incidência das contribuições sociais conhecidas

como PIS e COFINS, estampadas no parágrafo único do art. 2º, LC n. 70/91, para abranger o quanto transfere de ICMS ao erário estadual.

2. Assim ocorrendo com o quanto arrecadado, quando da venda de um bem, notório não exista como não se reconhecer integra o que arrecada, efetivamente, seu faturamento, assim considerado o equivalente à receita bruta oriunda das vendas de mercadorias, "ex vi" do estabelecido pelo art. 2º, da LC n. 70/91.

3. Amoldando-se a conduta da parte contribuinte ao quanto previsto pelo ordenamento, a título de envolvimento da arrecadação do ICMS com o sentido de faturamento, bem como correspondendo a exclusão de base de cálculo a tema privativo (art. 2º, CF) da lei (art. 97, inciso IV, CTN), demonstra a mesma não se sustentar seu propósito de exclusão da base de cálculo.

4. É dizer, somente a Lei tendo a força de excluir da base de cálculo este ou aquele valor / segmento / rubrica (por exemplo, quando o desejou, o próprio Texto Supremo positivou tal exclusão, inciso XI do § 2º, de seu art. 155), isolada se põe a tese embargada em pauta, ausente qualquer preceito em seu amparo, por cristalino.

5. Neste sentido, a v. jurisprudência do C. STJ. (Precedentes)

6. Saliente-se, por derradeiro, que, apesar de o Egrégio Pretório Excelso ter dado provimento, por maioria de votos, ao Recurso Extraordinário n. 240.785, tal feito não foi julgado em âmbito de Repercussão Geral. A matéria em prisma foi afetada em outro REExt, o de n. 574706 RG, ainda sem apreciação meritória, portanto o quanto decidido nos autos n. 240.785 somente gera efeitos inter partes.

7. Logo, vêm todas, carecendo de fundamental estrita legalidade o propósito em desfile, nestes embargos, imperativa a prevalência do voto vencido da lavra da Excelentíssima Desembargadora Federal Cecília Marcondes, que negou provimento à apelação para manter a sentença, preservando-se a inclusão do ICMS na base de cálculo de PIS e COFINS.

8. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

I. Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ.

II. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015)

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.

2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0018013-70.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 30/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ICMS compõe o preço final da mercadoria, encontrando-se dentro do conceito de faturamento, portanto, inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do STJ e do TRF da 3ª Região.

2. O julgamento do RE nº 240785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, devendo ser mantido o entendimento desta Corte.

3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0023708-39.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL

NELTON DOS SANTOS, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E A COFINS. DESCABIMENTO. SÚMULAS/STJ 68 E 94. COMPENSAÇÃO PREJUDICADA.

I - A parcela relativa ao ICMS integra as bases de cálculo do PIS e da COFINS. Inteligência das Súmulas/STJ 68 e 94.

II - Não há afronta ao conceito de receita e de faturamento, nem afronta aos princípios da legalidade, isonomia e da capacidade contributiva, consoante iterativa jurisprudência desta E. Corte.

III - Ressalte-se, ainda, que o confronto com entendimento exarado no bojo de RE 240785/MG não tem o condão de afastar o entendimento sedimentado no E. Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte Regional. Observo que, malgrado decidido pelo Plenário daquela E. Corte, parte dos votos favoráveis a tese do contribuinte naquela oportunidade, foi proferida por Ministros que não mais compõem o Tribunal. É dizer, não se pode afirmar que o resultado do julgamento reflete o entendimento atual da Suprema Corte. Ademais, como é cediço, o julgamento vincula apenas às partes envolvidas no processo em tela.

IV - Face ao acima expendido, resta prejudicado o pleito que verte sobre a compensação.

V - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0001077-52.2014.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 05/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2015)

AGRAVO LEGAL. ART. 557 - RECURSO DE APELAÇÃO. PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. INCLUSÃO ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

Razões recursais não contrapõem os fundamentos a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Não se vislumbra qualquer vício a justificar a reforma da decisão.

Negado provimento ao agravo legal.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0003040-51.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2015)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS E ISS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.

2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. O ISS, à semelhança do ICMS, é tributo indireto integrante do faturamento, vez que os valores do imposto são repassados ao preço pago pelo consumidor. Portanto, também deve integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

7. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0023162-81.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014)

Em razão do acima exposto, resta prejudicado o pedido de compensação.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação da União Federal para julgar improcedente o pedido, denegando a segurança, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : VIDRO REAL REVESTIMENTOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP129312 FAISSAL YUNES JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00015454720144036127 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por VIDRO REAL REVESTIMENTOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. em face da r. sentença proferida em mandado de segurança impetrado, com pedido de liminar, contra ato praticado pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em Limeira/SP, objetivando a exclusão, da base de cálculo do PIS e da COFINS, dos valores relativos ao ICMS, bem como a compensação dos valores anteriormente recolhidos, que tenham como base de cálculo o ICMS.

Às fls. 224/228 foi indeferida a liminar pleiteada.

A r. sentença denegou a segurança extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Custas pela impetrante. Honorários advocatícios indevidos, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009. Em razões recursais, a impetrante sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Afirma que a Lei 9.718/98 determina que, para fins de cálculo do PIS e da COFINS, não deve ser considerado na base de cálculo, ou seja, no faturamento/receita bruta da empresa, o montante devido a título de ICMS. Alega que a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS é medida ilegal, pois além de corromper o conceito do termo faturamento utilizado na Constituição Federal, ofende o comando inserto no art. 110 do CTN, por desvirtuar a interpretação atribuída constitucionalmente. Aduz que faz jus à restituição das parcelas indevidamente recolhidas correspondente aos últimos 05 anos anteriores à impetração do presente *mandamus*. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em seu parecer de fls. 354/356, a ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo da PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas nºs 68 e 94, *in verbis*:

Súmula 68: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS."

Súmula 94: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

No mesmo sentido, trago à colação os seguintes acórdãos assim ementados:

DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. RE Nº 240.785/MG. JULGAMENTO. PENDÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR NA ADC Nº 18/DF. EFICÁCIA. PRORROGAÇÃO. CESSAÇÃO. SOBRESTAMENTO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É legal a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.

2. Revela-se descabido o sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça ante o julgamento

do RE nº 240.785/MG, uma vez que, naquela assentada (Relator Min. MARCO AURÉLIO, TRIBUNAL PLENO, julgado em 8/10/2014, DJe de 16/12/2014), o STF consignou expressamente que o referido recurso não foi julgado sob o rito da repercussão geral, e "deliberou pelo prosseguimento na apreciação do feito, independentemente do exame conjunto com a ADC 18/DF (cujo mérito encontra-se pendente de julgamento) e com o RE 544.706/PR (com repercussão geral reconhecida em tema idêntico ao da presente controvérsia). (Informativo do STF nº 762, de 6 a 11 de outubro de 2014).

3. Ainda que ao precedente invocado houvesse sido atribuído o caráter de repercussão geral, nos termos da jurisprudência desta Corte, a pendência de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal, em repercussão geral, não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

4. Não cabe a suspensão do julgamento quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS no âmbito do STJ em face à medida cautelar deferida pelo STF na ADC 18/DF, que havia determinado a suspensão do julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9.718/98, porquanto cessou a última prorrogação da eficácia da medida cautelar deferida (ADC-QO3-MC 18, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, julgado em 25/03/2010, publicado em 18/06/2010, Tribunal Pleno).

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1499147/GO, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 09/03/2015)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ICMS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE.

1. "O pedido de suspensão do julgamento do Recurso Especial, em razão do reconhecimento de repercussão geral da matéria, pela Suprema Corte, não encontra amparo legal. A verificação da necessidade de sobrestamento do feito terá lugar quando do exame de admissibilidade de eventual Recurso Extraordinário a ser interposto, a teor do art. 543-B do Código de Processo Civil" (AgRg no REsp 1.463.048/SC, Rel. Min. Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 3/12/2014).

2. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ. Precedentes.

3. Não cabe a esta Corte de Justiça verificar a violação de preceitos constitucionais conforme invocados pela agravante, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, a quem compete avaliar a existência de tais infringências.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1487421/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2015, DJe 05/03/2015)

TRIBUTÁRIO. CDA. REQUISITOS DE VALIDADE. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. PRECEDENTES.

1. Modificar o acórdão recorrido, como pretende o recorrente, no sentido de que a CDA preenche todos os requisitos legais, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte, em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

2. Irrepreensível o entendimento fixado na origem, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 606.256/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. QUESTÕES CONSTITUCIONAIS. ANÁLISE. INVIABILIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO STRICTO SENSU.

1. Não se mostra possível analisar em agravo regimental matéria que não constou das contrarrazões ao recurso especial, qual seja, a relativa à inadmissibilidade do recurso especial ante a fundamentação eminentemente constitucional do acórdão recorrido, por se tratar de inovação recursal.

2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido da legalidade de inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.

3. O deslinde das questões constitucionais suscitadas pelo agravante é reservado ao Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da CF, em sede de recurso extraordinário stricto sensu, também interposto nos autos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ.

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ.

2. O STJ possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 516.035/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 10/10/2014)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. COMPENSAÇÃO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. MATÉRIA PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. REPERCUSSÃO GERAL. SOBRESTAMENTO DO FEITO. DESCABIMENTO.

1. A pendência de julgamento, no Supremo Tribunal Federal, de Recurso Extraordinário submetido ao rito do art. 543-B do CPC não enseja sobrestamento dos Recursos Especiais que tramitam no STJ. Nesse sentido: EDcl no REsp 1.336.703/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 9.4.2013; AgRg no AREsp 201.794/DF, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 11.4.2013.

2. O debate acerca dos critérios adotados na compensação tributária ficou acobertado pela preclusão, de modo que sua rediscussão apenas no presente Agravo Regimental equivale a nítida e incabível inovação recursal.

3. Não procede ainda a afirmação de que a matéria de fundo é exclusivamente constitucional, pois o STJ conhece reiteradamente da questão e possui firme orientação de que a parcela relativa ao ICMS compõe a base de cálculo do PIS e da Cofins (Súmulas 68 e 94/STJ). Precedentes atuais: AgRg no REsp 1.106.638/RO, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 15/5/2013; REsp 1.336.985/MS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 8/2/2013; AgRg no REsp 1.122.519/SC, Rel. Ministro Ari Pargendler, Primeira Turma, DJe 11/12/2012.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1301160/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 04.06.2013, DJe 12.06.2013)

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - REPERCUSSÃO GERAL - SOBRESTAMENTO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS - QUESTÃO PREJUDICADA.

1. O reconhecimento de repercussão geral em recurso extraordinário não determina automaticamente o sobrestamento do recurso especial, apenas impede a ascensão de eventual recurso de idêntica matéria ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrarem a base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ.

4. Prejudicada análise da prescrição dos eventuais créditos.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1051105/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 16.05.2013, DJe 24.05.2013)

Seguindo essa orientação, a E. Segunda Seção desta Corte Regional decidiu que se incluem na base de cálculo da COFINS e do PIS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmulas 94 e 68 do C. STJ, bem como o julgamento do RE nº 240.785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, *in verbis*:

EMBARGOS INFRINGENTES - TRIBUTÁRIO - INSUBSISTENTE PLEITEADA EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS - PRECEDENTES DO E. STJ - EMBARGOS PROVIDOS.

1. Pacífico, como se extrai, que não nega a parte embargada, em momento algum do feito, embute - como lhe é, aliás, autorizado pela legislação específica a respeito - no preço de seus produtos o montante de ICMS, para ser suportado por seus clientes ou consumidores (contribuintes de fato), após o quê a embargada (contribuinte de direito) os repassa em recolhimento ao Fisco, tudo em observância à repercussão ou translação tributária : ora, intenta a mesma, sim, sejam ampliadas as causas excludentes da incidência das contribuições sociais conhecidas como PIS e COFINS, estampadas no parágrafo único do art. 2º, LC n. 70/91, para abranger o quanto transfere de ICMS ao erário estadual.

2. Assim ocorrendo com o quanto arrecadado, quando da venda de um bem, notório não exista como não se reconhecer integra o que arrecada, efetivamente, seu faturamento, assim considerado o equivalente à receita bruta oriunda das vendas de mercadorias, "ex vi" do estabelecido pelo art. 2º, da LC n. 70/91.

3. Amoldando-se a conduta da parte contribuinte ao quanto previsto pelo ordenamento, a título de envolvimento da arrecadação do ICMS com o sentido de faturamento, bem como correspondendo a exclusão de base de cálculo a tema privativo (art. 2º, CF) da lei (art. 97, inciso IV, CTN), demonstra a mesma não se sustentar seu propósito de exclusão da base de cálculo.

4. É dizer, somente a Lei tendo a força de excluir da base de cálculo este ou aquele valor / segmento / rubrica (por exemplo, quando o desejou, o próprio Texto Supremo positivou tal exclusão, inciso XI do § 2º, de seu art. 155), isolada se põe a tese embargada em pauta, ausente qualquer preceito em seu amparo, por cristalino.

5. Neste sentido, a v. jurisprudência do C. STJ. (Precedentes)

6. Saliente-se, por derradeiro, que, apesar de o Egrégio Pretório Excelso ter dado provimento, por maioria de votos, ao Recurso Extraordinário n. 240.785, tal feito não foi julgado em âmbito de Repercussão Geral. A matéria em prisma foi afetada em outro RExt, o de n. 574706 RG, ainda sem apreciação meritória, portanto o quanto decidido nos autos n. 240.785 somente gera efeitos inter partes.

7. Logo, vênias todas, carecendo de fundamental estrita legalidade o propósito em desfile, nestes embargos, imperativa a prevalência do voto vencido da lavra da Excelentíssima Desembargadora Federal Cecília Marcondes, que negou provimento à apelação para manter a sentença, preservando-se a inclusão do ICMS na base de cálculo de PIS e COFINS.

8. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

I. Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ.

II. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015)

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.

2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0018013-70.2014.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 30/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ICMS compõe o preço final da mercadoria, encontrando-se dentro do conceito de faturamento, portanto, inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do STJ e do TRF da 3ª Região.

2. O julgamento do RE nº 240785/MG, não ocorreu sob o rito do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, desta forma, aplicável apenas ao caso concreto daqueles autos, devendo ser mantido o entendimento desta Corte.

3. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0023708-39.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E A COFINS. DESCABIMENTO. SÚMULAS/STJ 68 E 94. COMPENSAÇÃO PREJUDICADA.

I - A parcela relativa ao ICMS integra as bases de cálculo do PIS e da COFINS. Inteligência das Súmulas/STJ 68 e 94.

II - Não há afronta ao conceito de receita e de faturamento, nem afronta aos princípios da legalidade, isonomia e da capacidade contributiva, consoante iterativa jurisprudência desta E. Corte.

III - Ressalte-se, ainda, que o confronto com entendimento exarado no bojo de RE 240785/MG não tem o condão

de afastar o entendimento sedimentado no E. Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte Regional. Observo que, malgrado decidido pelo Plenário daquela E. Corte, parte dos votos favoráveis a tese do contribuinte naquela oportunidade, foi proferida por Ministros que não mais compõem o Tribunal. É dizer, não se pode afirmar que o resultado do julgamento reflete o entendimento atual da Suprema Corte. Ademais, como é cediço, o julgamento vincula apenas às partes envolvidas no processo em tela.

IV - Face ao acima expendido, resta prejudicado o pleito que verte sobre a compensação.

V - Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0001077-52.2014.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 05/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2015)

AGRAVO LEGAL. ART. 557 - RECURSO DE APELAÇÃO. PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. INCLUSÃO ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

Razões recursais não contrapõem os fundamentos a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

Não se vislumbra qualquer vício a justificar a reforma da decisão.

Negado provimento ao agravo legal.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0003040-51.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 22/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/02/2015)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL - ADC Nº 18 - LIMINAR - CESSADA A EFICÁCIA - PIS E COFINS - ICMS E ISS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - CONSTITUCIONALIDADE.

1. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários.

2. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS.

4. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68)

5. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL.

6. O ISS, à semelhança do ICMS, é tributo indireto integrante do faturamento, vez que os valores do imposto são repassados ao preço pago pelo consumidor. Portanto, também deve integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS.

7. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0023162-81.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014)

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da impetrante.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015706-59.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.015706-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BARTH
APELANTE : Prefeitura Municipal de Jundiaí SP
PROCURADOR : SP222462 CAMILA DA SILVA RODOLPHO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00157065920144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Prefeitura contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 267, VI, do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Com base no julgamento pacificado pelo C. STJ em sede de recurso repetitivo, constata-se que o valor total da dívida (R\$166,80), na data da distribuição da Execução Fiscal (novembro de 2014), era inferior ao limite de alçada previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/80 - o qual, naquela oportunidade, correspondia a R\$826,95. Confira-se o teor da decisão:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N.º 6.830/80 (LEF). 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27, EM DEZ/2000. PRECEDENTES. CORREÇÃO PELO IPCA-E A PARTIR DE JAN/2001.

1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980.

2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário.

3. Essa Corte consolidou o sentido de que "com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo", de sorte que "50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia".

(REsp 607.930/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 206)

4. Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 965.535/PR, Rel.

Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008; AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008 p. 1; REsp 602.179/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 161.

5. Outrossim, há de se considerar que a jurisprudência do Egrégio STJ manifestou-se no sentido de que "extinta a UFIR pela Medida Provisória nº 1.973/67, de 26.10.2000, convertida na Lei 10.552/2002, o índice substitutivo utilizado para a atualização monetária dos créditos do contribuinte para com a Fazenda passa a ser o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, na forma da resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal". (REsp 761.319/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006 p. 208)

6. A doutrina do tema corrobora esse entendimento, assentando que "tem-se utilizado o IPCA-E a partir de então pois servia de parâmetro para a fixação da UFIR. Não há como aplicar a SELIC, pois esta abrange tanto correção como juros". (PAUSEN, Leandro. AVILA, René Bergmann. SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito Processual Tributário. 5.ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 404)

7. Dessa sorte, mutatis mutandis, adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução.

8. In casu, a demanda executiva fiscal, objetivando a cobrança de R\$ 720,80 (setecentos e vinte reais e oitenta centavos), foi ajuizada em dezembro de 2005. O Novo Manual de Cálculos da Justiça Federal, (disponível em), indica que o índice de correção, pelo IPCA-E, a ser adotado no período entre jan/2001 e dez/2005 é de 1,5908716293. Assim, R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), com a aplicação do referido índice de atualização, conclui-se que o valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em dezembro/2005 era de R\$ 522,24 (quinhentos e vinte e dois reais e vinte e quatro centavos), de sorte que o valor da execução ultrapassa o valor de alçada disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830/80, sendo cabível, a fortiori, a

interposição da apelação.

9. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1168625/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 01/07/2010)

Por conseguinte, não deve ser conhecida a presente apelação, porquanto a sentença estava sujeita à interposição de embargos infringentes, a teor do art. 34 da Lei de Execuções Fiscais. Neste mesmo diapasão, destaco entendimento desta Corte, conforme se verifica no seguinte aresto:

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - PRETENDIDA REFORMA DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - VALOR DA EXECUÇÃO FISCAL INFERIOR AO VALOR DE ALÇADA - ART. 34 DA LEI Nº 6.830/1980 - INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO - DESCABIMENTO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A teor do art. 34 da Lei nº 6.830/1980, das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações do Tesouro Nacional - OTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

2. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento definindo como valor de alçada para os fins do art. 34 da Lei nº 6.830/1980, 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 em janeiro de 2001, quando a UFIR foi extinta, sendo aplicável o IPCA-E a partir de 01/2001 como índice de correção monetária do débito até o ajuizamento da execução fiscal (REsp. 1168625/MG, submetido a julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 09/06/2010, DJ 01/07/2010).

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, SEXTA TURMA, AI 446093, rel. Des. Fed. JOHONSON DI SALVO, DJ 20/09/2013)

Por não constituir erro grosseiro e por ter sido protocolizada no prazo do recurso correto, aplico o princípio da fungibilidade, determinando que a apelação seja conhecida como embargos infringentes.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, por se tratar de recurso manifestamente inadmissível.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000367-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000367-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ENE ENE S/A IND/ E COM/ DE BEBIDAS
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 03131851119984036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Intimada para manifestar seu interesse no julgamento recurso, a agravante informa na petição de fl. 97 não mais subsistir interesse no julgamento do presente agravo de instrumento.

Tomo por pedido de desistência a manifestação da agravante, homologo-o com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil c.c. artigo 33, VI, do Regimento Interno e julgo prejudicado o recurso.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.
RENATO BARTH
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005966-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005966-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : FRIGORIFICO ILHA SOLTEIRA LTDA
ADVOGADO : SP220627 DANILO ANTONIO MOREIRA FAVARO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ILHA SOLTEIRA SP
No. ORIG. : 00022393020148260246 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em sede de ação cautelar fiscal, deferiu a liminar determinando a indisponibilidade de bens da requerida.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a União, a partir do MPF n. 081200.2009.01507-4 efetivou lançamento de ofício (auto de infração), com base em receitas consideradas pelo Fisco nos termos do artigo 42 da Lei n. 9.430/1996, decorrentes de créditos em contas correntes, poupança ou de investimentos, a partir de extratos e documentos bancários requisitados administrativamente às Instituições Financeiras, gerando a conclusão fiscal de que os depósitos existentes nas contas bancárias analisadas representariam receitas tributáveis; que a agravante ajuizou ação anulatória n. 0016562-10.2014.403.6100, na qual foi indeferida a tutela antecipada em Primeiro Grau e concedida a antecipação da tutela recursal, em Segundo Grau, para "suspender a exigibilidade do crédito tributário constituído a partir do MPF n. 0810200/01507/2009, objeto do Processo Administrativo n. 15868.000002/2011-37"; que a presente ação cautelar tem como base o crédito tributário já em discussão na ação anulatória supra referida; que a constituição do crédito tributário é inválida; que inexistente possibilidade de quebra de sigilo bancário sem determinação judicial.

Foi apresentada contraminuta.

Processado o agravo com o indeferimento do pedido de efeito suspensivo; a agravante opôs embargos de declaração que não foram conhecidos (fls. 131/136 e 138/138vº).

Após, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Sem razão a agravante.

Já proferi decisão liminar nestes autos, cujo teor transcrevo:

Mantenho a eficácia da r. decisão agravada.

A Lei 8.397/92, que trata da medida cautelar fiscal, admite a decretação de indisponibilidade de bens contra o sujeito passivo do crédito tributário constituído, conforme as hipóteses previstas no artigo 2º. Independe, contudo, da prévia constituição do crédito, para os casos em que o devedor, notificado, põe ou tenta pôr seus bens em nome de terceiros; ou quando aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei.

É preciso entender, contudo, o alcance da expressão "constituição do crédito tributário" para fins de aplicação da medida cautelar fiscal da Lei 8397/92. A própria natureza da medida, que é cautelar, visa assegurar o resultado prático futuro de um processo. Nesse sentido, não só é desnecessária a certeza do direito como ocorre num provimento final definitivo, ou até mesmo na concessão de uma tutela antecipatória, como se deve avaliar a eficácia da medida dentro do contexto fático.

A respeito da exigência de constituição do crédito para fins de medida cautelar fiscal, recentemente decidi esta

Corte no Agravo Legal em Agravo de Instrumento n. 0013851-96.2014.4.03.0000/SP, de 24.07.2014, de relatoria do E. Desembargador Carlos Muta, de onde destaco o seguinte:

"O artigo 2º da Lei n. 8.397/92 institui hipóteses de cautelar fiscal a partir de créditos tributários, exigindo, portanto, apenas a constituição, salvo na hipótese específica dos incisos V, b (quando o contribuinte: V - notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal: b) põe ou tenta pôr seus bens em nome de terceiros), e VII (quando o contribuinte: VII - aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei).

Nas demais hipóteses, prevalece a exigência de prévia constituição do crédito tributário, mas não de constituição definitiva. A constituição definitiva permite atos de execução do interesse fiscal, fundada na certeza da decisão fiscal e na busca da liquidez de um título executivo - por exemplo, a inscrição em dívida ativa e o ajuizamento de execução fiscal - ao passo que a medida cautelar fiscal não gera atos de execução, mas medidas de mera preservação de situação ou condição diante do risco derivado de conduta do contribuinte contrária ao interesse fiscal, que é relevante, diante da constituição do crédito tributário, ainda que não seja definitivo o lançamento fiscal".

A esse respeito destaco precedente do C. STJ:

MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO. CONSTITUIÇÃO REGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO.

1. Da interpretação dos arts. 1º, 2º, 3º, 4º, 11 e 12, da Lei 8.397/92, em sua redação original, conclui-se que, tanto à época da propositura da ação cautelar fiscal (fevereiro de 1995), quanto por ocasião do julgamento do processo no primeiro grau de jurisdição (maio de 1997), a citada lei não excepcionava, ainda, qualquer hipótese em que pudesse ser decretada, antes da constituição regular do crédito tributário, a indisponibilidade dos bens do devedor, ou de seus co-responsáveis. Tais hipóteses excepcionais somente vieram a existir com a edição da Lei 9.532, de 10 de dezembro de 1997, que deu nova redação aos arts. 1º e 2º da Lei 8.397/92. Todavia, no caso concreto, é fato incontroverso que os créditos tributários já haviam sido regularmente constituídos quando do requerimento da medida cautelar fiscal, sendo cabível, por isso, o decreto de indisponibilidade dos bens dos sócios-gerentes da empresa devedora, assim como dos bens que, após a lavratura dos autos de infração, foram transferidos por esses sócios a outra empresa. Ademais, em setembro de 1995, aproximadamente seis meses após a decretação liminar da indisponibilidade dos bens, mas bem antes de ter sido proferida a sentença que julgou parcialmente procedente a medida cautelar fiscal, foram inscritos em dívida ativa os créditos tributários constituídos através dos autos de infração e ajuizadas, também, as respectivas execuções fiscais, o que torna inócua a discussão de que a concessão da medida cautelar pressupõe a definitividade na constituição dos créditos fiscais.

2. Consoante doutrina o eminente Ministro José Delgado: "Há entre os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte." (Artigo Aspectos doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal, na obra coletiva Medida cautelar fiscal.

Coordenadores: Ives Gandra da Silva Martins, Rogério Gandra Martins e André Elali. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 79) 3. De acordo com a disciplina dos arts. 2º e 4º, da Lei 8.397/92, o decreto de indisponibilidade não alcança os bens alienados antes da constituição dos créditos tributários, consubstanciados nos autos de infração.

4. Recursos especiais desprovidos.

(REsp 466.723/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/06/2006, DJ 22/06/2006, p. 178)

Na mesma linha, precedente desta Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CAUTELAR FISCAL - INDISPONIBILIDADE DE BENS - CONSTITUIÇÃO REGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. Por se tratar de medida preventiva, de caráter não exauriente, destinada a garantir a eficácia de eventual execução fiscal, a medida cautelar fiscal não se presta a discutir ou investigar a dívida de forma minuciosa, limitando-se a aferir a existência de plausibilidade do direito invocado e de justo receio de inefetividade do provimento jurisdicional a ser buscado no processo principal.

2. Não se exige, para a concessão da medida cautelar fiscal, a constituição definitiva do crédito tributário, bastando a comprovação da ocorrência de alguma das hipóteses previstas nos incisos do art. 2º da Lei nº 8.397/92.

3. In casu, há fortes indícios de ter o agravado se valido de interposta pessoa para eximir-se do cumprimento das obrigações tributárias das empresas mencionadas e, dessarte, dificultar ou impedir a satisfação do crédito tributário, de molde a tipificar situação prevista no art. 2º, IX, da Lei nº 8.397/92, hábil a ensejar a concessão da medida cautelar fiscal, ex vi do art. 3º, II, da mesma Lei.

(TRF-3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030246-37.2012.4.03.0000/SP, rel. Juiz Federal Convocado.

HERBERT DE BRUYN, j. 08/08/2013).

No caso dos autos, embora a agravante não tenha trazido cópia do auto de infração - a fim de demonstrar o nexo entre os débitos objetos da cautelar sub judice e a ação anulatória n. 0016562-10.2014.4.03.6100 -, a princípio temos que os créditos foram constituídos dessa forma (fls. 5 e 20).

Por sua vez, a alegada suspensão da exigibilidade dos créditos, repita-se, não comprovada no presente recurso, não é óbice à concessão da cautelar fiscal quando o juiz verifica que está presente uma das hipóteses autorizadas pela lei, no caso os incisos VI e VII do artigo 2º.

A esse respeito já decidiu também esta Corte Regional:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO NOTIFICADO AO CONTRIBUINTE. APLICAÇÃO DO ART. 2º, DA LEI Nº 8.397/92. RECURSO ADMINISTRATIVO. ART. 151, III, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE QUE NÃO SE ENQUADRA NA RESSALVA CONTIDA NO ART. 2º, V, "A", DA LMCF. INTERPRETAÇÃO CONJUNTA DO ART. 11, DA MESMA LEI, E DO ART. 151, DO CTN. CONCESSÃO DA CAUTELAR FISCAL QUE SE JUSTIFICA POR FORÇA DO ART. 2º, VI, DA LMCF. DISCUSSÃO DO MÉRITO DA EXAÇÃO. TEMA DE DEFESA À EXECUÇÃO INCABÍVEL EM SEDE DE CAUTELAR, CUJA COGNIÇÃO NÃO É EXAURIENTE.

1. Crédito tributário constituído por meio de auto de infração devidamente notificado ao contribuinte, inclusive com o exercício do direito à impugnação, restando atendidos os requisitos exigidos pelos artigos 142 e 145, do CTN. Regularmente constituído, embora com suspensão da exigibilidade, ficando afastada a tese de que não há crédito tributário para aplicação do art. 2º da LMCF.

2. Exegese conjunta dos artigos 2º, V, "a", e 11, da Lei nº 8.397/92, bem como do artigo 151, do CTN, com a conclusão de que o legislador ordinário excluiu da ressalva contida na alínea "a" do art. 2º, inciso V, a hipótese de suspensão da exigibilidade prevista no inciso III, do art. 151, do CTN, porquanto, das causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário, é a única que se perfaz unicamente na esfera administrativa e redundante em decisão que se torna irrecorrível.

3. Caso em que, ainda que fosse atribuído ao recurso administrativo o mesmo viés impeditivo para requerimento e concessão da cautelar, a medida estaria autorizada, pois demonstrado à saciedade que a totalidade do débito ultrapassa trinta por cento do patrimônio conhecido do Réu, configurando-se a hipótese do art. 2º, VI, da LMCF, uma vez que não há necessidade da conjugação de todos os requisitos elencados nos incisos do art. 2º para o fim de autorizar a cautelar fiscal.

4. Ação cautelar fiscal preparatória que é cabível em face de quem seja responsável pela obrigação, ou seja, o sujeito passivo de futura execução fiscal que visa a garantir, da qual é dependente, não se prestando à discussão sobre o mérito ou legitimidade para responder pela dívida.

5. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, às quais se dá provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0044988-19.2007.4.03.9999, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, julgado em 07/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/08/2009 PÁGINA: 322)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECONSIDERAÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. RECURSO PREJUDICADO EM PARTE. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. LEI N.º 8.397/1992, ARTIGO 2º, INCISO VI. DÉBITOS SUPERIORES A TRINTA POR CENTO DO PATRIMÔNIO CONHECIDO DO DEVEDOR. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. IRRELEVÂNCIA.

1. Resta prejudicado o recurso na parte em que a decisão impugnada foi objeto de reconsideração pelo juízo a quo.

2. A medida cautelar fiscal ajuizada com fundamento no inciso VI do artigo 2º da Lei n.º 8.397/1992 - existência de débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do patrimônio conhecido do devedor - não pressupõe a constituição definitiva do crédito tributário.

3. Sem a constituição definitiva do crédito tributário, a obrigação não é exigível e, como tal, não pode ser objeto de execução fiscal. Daí não resulta, porém, que seja inviável a medida cautelar fiscal, que não pressupõe a exigibilidade do crédito, apenas prova literal de sua constituição e prova documental de algum dos casos mencionados no artigo 2º da Lei n.º 8.397/1992.

4. Agravo de instrumento parcialmente prejudicado e, quanto ao mais, desprovido. Agravo regimental prejudicado.

(TRF-3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009853-57.2013.4.03.0000/SP, rel. Desembargador Federal. NELTON DOS SANTOS Desembargador Federal, j. em 12/12/2013).

Quanto às demais alegações, não se exige para a concessão da liminar em cautelar fiscal, a mesma certeza que se deve fazer presente num provimento final e definitivo, pois estando presentes os requisitos que ampararam o reconhecimento das hipóteses previstas nos incisos VI e VII do artigo 2º da Lei 8.397/92, deve prevalecer, por ora, a r. decisão agravada.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Em face de todo o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcrita, com supedâneo no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006588-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006588-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : DJALMA SANTO FANHOLO
ADVOGADO : SP217759 JORGE DA SILVA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 00127090620128260533 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio de seus ativos financeiros.

Alega, em síntese, a impenhorabilidade dos valores bloqueados, nos termos do art. 649, IV, do Código de Processo Civil.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006)

1. A jurisprudência atual desta Corte firmou-se no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on line não requer mais o esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, sendo admitida hoje a constrição por meio eletrônico sem essa providência.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1.194.067/PR; Rel. Min. ELIANA CALMON; Segunda Turma; v.u.; DJ 01/07/2010)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENHORA. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. REQUERIMENTO FORMULADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS APÓS A VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.

1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para

localizar bens passíveis de penhora.

2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.

3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema BACEN-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados.

6. Como o pedido foi realizado antes da vigência da Lei n. 11.283/2006, aplica-se o primeiro entendimento. Saliente, ainda, que analisar o exaurimento ou não dessas diligências esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

7. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.007.114/SP; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES; Primeira Turma; v.u.; DJ 26/11/2008)

Destarte, acompanho o C. Superior Tribunal de Justiça e, em razão da similitude existente entre a matéria debatida nos recursos, adoto como razão de decidir o entendimento exposto nos precedentes mencionados.

Do compulsar dos autos, denota-se ter ocorrido o bloqueio da conta-corrente nº 11018-0, da agência nº 6345 do Banco Itaú, na qual o agravante recebe proventos de aposentadoria, conforme documentos que junta.

Com efeito, a impenhorabilidade prevista no artigo 649, IV, do Código de Processo Civil protege os valores recebidos a título de proventos de aposentadoria. Dessa forma, os depósitos realizados na conta mencionada sem a referida característica, bem como o remanescente em sua conta-corrente, não podem ser considerados impenhoráveis, sob pena de desvirtuamento da proteção legal.

Referida situação já foi objeto de decisão perante a Sexta Turma deste E. Tribunal, a saber:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - RESPONSABILIZAÇÃO POR ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL - CITAÇÃO DOS RÉUS - INDISPONIBILIDADE DE BENS - LIMITES - BEM DE FAMÍLIA - CONTA BANCÁRIA - RECEBIMENTO DE PROVENTOS MENSIS - IMPENHORABILIDADE - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A Lei n.º 8.429/1992 dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos em decorrência da prática de atos de improbidade administrativa, estabelece sanções de natureza civil e administrativa, independentemente das sanções penais. Em seus artigos 9º, 10 e 11, qualifica os atos que, se praticados, constituem improbidade administrativa.

2. Nas ações que buscam a responsabilização por atos de improbidade administrativa, a petição inicial deve narrar os fatos com a indicação dos limites da demanda. Não são exigidas fórmulas minuciosas acerca das condutas dos réus, com a individualização precisa e pormenorizada dos atos imputados, sob pena de subtrair a utilidade da instrução e impossibilitar a apuração judicial dos ilícitos imputados.

3. Medida de natureza tipicamente cautelar, criou o legislador no artigo 7º, parágrafo único, da Lei nº 8.429/92, verdadeiro instrumento assecuratório com o fim de evitar a dissipação dos bens do réu e, ao final, o ressarcimento do dano apurado da ação de improbidade administrativa. Verifica-se, pois, não só o risco concreto, mas também o risco provável de dilapidação do patrimônio durante o curso da ação de improbidade em questão.

4. Quanto aos limites da indisponibilidade de bens, deve-se reconhecer a finalidade almejada com a medida para se sopesar a sua extensão. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça que, tratando-se de ação civil por improbidade administrativa, a indisponibilidade de bens pode alcançar quantos forem necessários ao ressarcimento do dano, incluindo-se também os adquiridos antes do ilícito. Precedentes: REsp nº 762.894/GO, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 04.08.2008, REsp nº 806.301/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 03.03.2008, REsp nº 702.338/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 11.09.2008; REsp 1081138/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 14/10/2008, DJe 29/10/2008.

5. Afastada a alegação de impenhorabilidade do imóvel por se tratar de bem de família. O objetivo da medida é a impossibilidade de alienação do bem imóvel pelo próprio titular e, nesse sentido, não conflita com a impenhorabilidade de que trata a Lei nº 8.009/1990. Precedente.

6. Acolhimento do pedido de liberação da indisponibilidade relacionada aos vencimentos da agravante, ante o caráter alimentar.

7. Parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar o desbloqueio dos valores relativos aos

proventos mensais percebidos pela agravante, depositados na conta-corrente mencionada, ressalvada a incidência da indisponibilidade sobre o saldo relativo a meses anteriores."

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029414-04.2012.4.03.0000/SP, Rel. Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN, DE Publicado em 05/08/2013) - grifei.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento tão somente para determinar o desbloqueio dos valores recebidos a título de proventos de aposentadoria percebidos pelo agravante, depositados na conta-corrente mencionada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007628-93.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007628-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : DKS ENGENHARIA E TOPOGRAFIA LTDA
ADVOGADO : SP302569A RODRIGO ZAMPOLI PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00020768120144036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que determinou o recebimento, apenas no efeito devolutivo, da apelação interposta contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos pela agravante.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão recorrida, alegando, em síntese, que interpôs o agravo de instrumento n. 0022260-61.2014.4.03.0000 em face de decisão que determinou a penhora sobre o faturamento; que referido recurso ainda não foi julgado, podendo modificar todo o trâmite processual dos embargos à execução fiscal e dos próprios embargos.

Processado o agravo com o indeferimento do pedido de efeito suspensivo; a agravada apresentou contraminuta. Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Sem razão a agravante.

Já proferi decisão liminar nestes autos, cujo teor transcrevo:

O inciso V, do art. 520, do CPC determina que a apelação contra sentença que rejeite liminarmente os embargos à execução ou julgue-os improcedentes deve ser recebida somente no efeito devolutivo.

No caso em exame, a r. sentença prolatada nos autos dos embargos à execução fiscal (fls. 90/94 destes autos) tratou da inexistência de cerceamento de defesa na determinação de penhora on line e afastou a alegação de nulidade da penhora sobre o faturamento, não havendo questionamento, a princípio, sobre o título executivo.

Houve, ainda, determinação para o prosseguimento da execução fiscal.

Dessa maneira, entendo que não restou evidenciada a presença dos requisitos a justificar a excepcional concessão do efeito suspensivo à apelação, como prevê o art. 558, parágrafo único, do CPC.

A respeito do tema, cumpre trazer à colação a ementa do seguinte julgado desta Sexta Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. EFEITOS DA APELAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Nos termos do ART. 520, inc. V, do Código de Processo Civil, a apelação interposta contra sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, sendo que o recebimento do recurso de apelação com efeito suspensivo está condicionado à relevância dos fundamentos do recurso, bem assim da presença de fundado receio de lesão grave e de difícil reparação.

2. Caso forte probabilidade de vir a ser provida a apelação e havendo o risco de ocorrer - até o julgamento do recurso - dano de difícil ou impossível reparação, é razoável que se busque a antecipação dos efeitos do acolhimento da pretensão recursal, traduzida, em última análise, pela atribuição de efeito suspensivo à apelação, com a consequente preservação da eficácia da liminar.

3. No caso vertente, porém, a agravante afirma apenas que o prosseguimento da execução fiscal lhe ocasionará lesão grave de difícil reparação, consistente na eventual alienação do bem dado em garantia, o que, por si só, não é suficiente à concessão de efeito suspensivo, haja vista que a prática de tais atos é inerente a toda e qualquer execução.

4. Agravo desprovido.

(AI 00229737020134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2015)

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Em face de todo o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcrita, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008280-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008280-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : LUDMILA MOREIRA DE SOUSA e outro(a)
AGRAVADO(A) : UNIMED SJCAMPOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : SP218482 RENAUD FERNANDES DE OLIVEIRA NETTO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00078768820124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, nos autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de substituição dos bens penhorados pela penhora de ativos financeiros de titularidade da executada (BACENJUD) ou pela fiança bancária.

Preende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que os bens penhorados são de difícil alienação eis que são de interesse somente da categoria hospitalar e pertencentes a uma área na qual a inovação tecnológica é forte, possuindo alto grau de depreciação no mercado; que, além disso, tais bens foram avaliados em valor insuficiente para garantir a execução; que o dinheiro ocupa o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida pelos arts. 655, do CPC e 11, da Lei nº 6.830/80; que a execução se processa no interesse do credor.

Aduz que, considerando o valor elevado da dívida e que a executada demonstrou que a penhora em dinheiro implicará em excesso de onerosidade, alternativamente, poderia aceitar a apresentação de fiança bancária, nos termos do previsto no art. 9, II, da LEF, desde que atendidos os requisitos estabelecidos na Portaria PGF nº 437/2011.

Após, sem a apresentação de contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC, art. 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612).

No caso em exame, trata-se de execução fiscal para cobrança de débito relativo à Taxa de Saúde Suplementar por plano de assistência à saúde (Lei nº 9.961/2000, art.20, I), conforme Certidão de Dívida Ativa de fls. 10/13; a devedora, citada, ofereceu em garantia da execução fiscal originária equipamentos médicos/hospitalares de sua propriedade (fls. 80/83).

A agravante, por sua vez, recusou a nomeação dos referidos bens à penhora, sob o fundamento de que a executada não observou a ordem de preferência prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/80, e requereu o rastreamento de ativos financeiros de sua titularidade por meio do sistema BACENJUD (fls. 85/89) ou pela apresentação de fiança bancária, o que restou indeferido pelo r. Juízo de origem.

Com efeito, a exequente não está obrigada a aceitar a nomeação à penhora levada a efeito pela executada.

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a divergência, tal como lhe foi apresentada.

3. Merece acolhida o pleito pelo afastamento da multa nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC, uma vez que, na interposição dos Embargos de Declaração, a parte manifestou a finalidade de provocar o prequestionamento. Assim, aplica-se o disposto na Súmula 98/STJ: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório".

4. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhorado por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31.8.2009). No mencionado precedente, encontra-se como fundamento decisório a necessidade de preservar a ordem legal conforme instituído nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

5. A mesma ratio decidendi tem lugar in casu, em que se discute a preservação da ordem legal no instante da nomeação à penhora.

6. Na esteira da Súmula 406/STJ ("A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório"), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Precedentes do STJ.

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. RECUSA DE BEM IMÓVEL OFERECIDO PELA EXECUTADA. POSSIBILIDADE.

I. A teor do artigo 557, "caput", do CPC, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Ao nomear bens à penhora, a executada deve observar a ordem estabelecida no artigo 11 da Lei 6.830/80, de modo a indicar bens de maior liquidez, sob pena de ineficácia da nomeação, a teor do art. 656, I, do CPC, não

havendo como obrigar a exequente a aceitar os bens ofertados.

III. In casu, a nomeação de bem imóvel pela agravante, além de não observar a ordem estabelecida no artigo 11 da L. 6.830/80, revela-se imprópria à garantia do processo de execução por ter sido o valor do bem apresentado unilateralmente pela interessada, estar localizado em Comarca diversa daquela onde tramita a ação executiva, bem como em virtude da incidência de outras restrições judiciais sobre o imóvel. Precedentes do STJ.

IV. Agravo desprovido.

(TRF-3ª Região, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 0002204-75.2012.4.03.0000/SP, Quarta Turma, rel. Des. Fed. Alda Basto, D.E. 20/07/2012).

Além disso, consoante art. 15, da Lei de Execuções Fiscais estabelece:

Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz:

I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro, fiança bancária ou seguro garantia; e (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

II - à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente.

De outro giro, cumpre observar que de acordo com o disposto no art. 655 do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.382/2006, a penhora em dinheiro é preferencial, sendo que não há necessidade do esgotamento das diligências visando a localização de bens passíveis de penhora.

De fato, é entendimento desta Relatora, externado em diversas decisões, que a quebra do sigilo bancário visando obter informações a respeito de bens penhoráveis do devedor ou para determinar o seu bloqueio através do sistema BACENJUD somente deve ser admitida em situações excepcionais, após o esgotamento das diligências visando a localização de bens do executado (cf, dentre outros, AI nº 0006538-26.2010.4.03.0000).

Todavia, a orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de considerar como marco temporal a alteração do Código de Processo Civil levada a efeito pela Lei nº 11.382/06 (nova redação dada ao art. 655), sendo dispensável a comprovação de esgotamento das diligências em pedido de penhora on line efetuado após a entrada em vigor da referida legislação (REsp n.º 1.101.288/RS, entre outros).

E, em julgamento unânime aos 12/06/2010, a Primeira Seção da Corte Especial acolheu os embargos de divergência (EREsp 1052081/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 26/05/2010), em acórdão assim ementado:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. CONVÊNIO BACENJUD. MEDIDA CONSTRITIVA POSTERIOR À LEI Nº 11.382/2006. EXAURIMENTO DAS VIAS EXTRAJUDICIAIS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Com a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras foram incluídos como bens preferenciais na ordem de penhora e equiparados a dinheiro em espécie, tornando-se prescindível o exaurimento das vias extrajudiciais dirigidas à localização de bens do devedor para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacen Jud, informando a sua utilização nos processos em curso o tempo da decisão relativa à medida constritiva.

2. Embargos de divergência acolhidos.

Nesse sentido, trago à colação precedente jurisprudencial desta Corte Regional:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ANS. BLOQUEIO. SISTEMA BACENJUD. LEI 11.386/06. ARTIGOS 655 E 655-A CPC. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, no sentido da validade, a partir da vigência da Lei 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional da medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro, esteja em depósito ou aplicação financeira.

3. Sobre o prisma legal, em que assentado o agravo de instrumento, é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido da validade do bloqueio eletrônico de recursos financeiros, conforme revelado pela ampla citação de precedentes, que comprovam, por si, a inconsistência das alegações no sentido da reforma da decisão agravada.

4. A execução fiscal não pode sujeitar-se à ineficácia e à frustração de seu objetivo, com base no interesse, exclusivamente do devedor, de não sofrer a penhora capaz de satisfazer a pretensão deduzida em Juízo, sendo de relevância observar, neste como em qualquer outro feito, o princípio da efetividade e da celeridade da prestação jurisdicional, não havendo inconstitucionalidade ou ilegalidade na medida decretada, ou, ainda, ofensa aos princípios invocados pela agravante.

5. Também a fixação de preferência legal de penhora e sua efetivação não configuram violação do sigilo bancário ou fiscal, pois a constrição independe e não se faz com exposição de dados fiscais ou bancários, atingindo diretamente os recursos sem revelar informações sigilosas; nem se trata de hipótese de tributo a sujeitar-se ao princípio do não confisco; e, evidentemente, o livre exercício da profissão ou a proteção à família não é impedimento ao exercício do direito de constrição em execução fiscal de crédito público, que se fez, no caso concreto, em conformidade com legislação e jurisprudência, não havendo, assim, qualquer ofensa aos preceitos legais indicados.

6. Em se tratando de créditos de natureza não-tributária, como são as obrigações de ressarcimento ao SUS, é manifestamente ilegal e contrária à jurisprudência firmada a pretensão de atribuir-se excepcionalidade ao bloqueio eletrônico a partir do que prescreve o artigo 185-A do CTN, cuja eficácia encontra-se superada, sobretudo porque a própria execução de tal espécie de crédito rege-se pela Lei nº 6.830/80, com aplicação subsidiária do Código de Processo Civil (artigo 1º, LEF), e não do Código Tributário Nacional, a justificar, pois, a incidência das alterações promovidas pela Lei nº 11.386/2006, em cuja vigência foram praticados os atos impugnados no presente recurso.

7. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a previsão legal de uma ordem indicativa de preferência para a penhora em execução fiscal não pode ser sumariamente afastada por iniciativa e no interesse exclusivo do devedor, pois, além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional.

4. A menor onerosidade não pode ser invocada como cláusula de impedimento à penhora de outro bem além daquele nomeado no exclusivo interesse do devedor, mas, pelo contrário, deve ser interpretada - sempre à luz dos princípios que regem o processo, e o executivo fiscal em específico - como instrumento de afirmação do equilíbrio na execução, daí porque caber, se não observado o artigo 11 da Lei nº 6.830/80, a impugnação da FAZENDA NACIONAL, na tentativa de adequar a garantia à realidade do devedor e da própria execução, que não pode ser excessiva para um, nem frustrante para outro.

8. A análise para tal adequação deve considerar não apenas o bem sob o ângulo da natureza respectiva, à luz dos diversos incisos do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, como igualmente as condições gerais e particulares, em termos de qualidade, conservação, valor econômico, comercial, liquidez etc., podendo a exequente discutir a validade da nomeação a fim de aprimorar a garantia do Juízo, observado o limite da onerosidade razoável, caso a caso.

9. Caso em que houve expressa recusa da exequente à penhora do bem móvel oferecido (equipamento hospitalar), alegando que "A ANS não tem como aceitar o bem penhorado para garantia da execução, pois além de contrariar a ordem estabelecida no art. 11 da LEF e art. 655 do CPC, é ineficaz para assegurar a dívida, uma vez que de difícil arrematação", daí o pedido da exequente de bloqueio eletrônico de valores financeiros via BACENJUD, que deve ser deferido, diante da jurisprudência consolidada.

10. Agravo inominado desprovido.

(3ª Turma, AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017117-91.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DE 22/10/2014)

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, §1º-A).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008446-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008446-4/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA |
| AGRAVANTE | : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS |
| PROCURADOR | : LUDMILA MOREIRA DE SOUSA e outro(a) |
| AGRAVADO(A) | : UNIMED DE SAO JOSE DOS CAMPOS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO |
| ADVOGADO | : MG048885 LILIANE NETO BARROSO e outro(a) |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP |
| No. ORIG. | : 00078768820124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO

Reconsidero e torno sem efeito a decisão de fls. 112/115, restando prejudicado o agravo legal de fls. 118/126, razão pela qual **nego-lhe seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Trata-se de agravo de instrumento, protocolado em 22/04/2015 às 15:39hs, contra a r. decisão de fls. 82 dos autos originários (fls. 91 destes autos) que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de substituição dos bens penhorados pela penhora de ativos financeiros de titularidade da executada (BACENJUD) ou pela fiança bancária. Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que os bens penhorados são de difícil alienação eis que são de interesse somente da categoria hospitalar e pertencentes a uma área na qual a inovação tecnológica é forte, possuindo alto grau de depreciação no mercado; que, além disso, tais bens foram avaliados em valor insuficiente para garantir a execução; que o dinheiro ocupa o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida pelos arts. 655, do CPC e 11, da Lei nº 6.830/80; que a execução se processa no interesse do credor. Aduz que, considerando o valor elevado da dívida e que a executada demonstrou que a penhora em dinheiro implicará em excesso de onerosidade, alternativamente, poderia aceitar a apresentação de fiança bancária, nos termos do previsto no art. 9, II, da LEF, desde que atendidos os requisitos estabelecidos na Portaria PGF nº 437/2011.

Melhor analisando os autos, não há como conhecer do presente recurso.

A agravante já interpôs o AI nº 0008280-13.2015.4.03.0000, de minha relatoria, protocolado em 17/04/2015 às 15:45hs contra o mesmo *decisum* impugnado, operando-se a preclusão consumativa.

E, conforme leciona Nelson Nery Junior:

No sistema do CPC brasileiro vige o princípio da singularidade dos recursos, também denominado de princípio da unirrecorribilidade, ou ainda de princípio da unicidade, segundo o qual, para cada ato judicial recorrível há um único recurso previsto pelo ordenamento, sendo vedada a interposição simultânea ou cumulativa de mais outro visando a impugnação do mesmo ato judicial.

(Teoria Geral dos Recursos, SP, Ed. RT, 6ª ed., 2004, p.119)

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DUPLICIDADE DE RECURSOS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE DAS DECISÕES. ACIDENTE DE TRÂNSITO. DANO MORAL. RESPONSABILIDADE EXTRA CONTRATUAL. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. EVENTO DANOSO. SÚMULA 54/STJ. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A interposição de dois recursos pela mesma parte e contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso, haja vista a preclusão consumativa e o princípio da unirrecorribilidade das decisões.

2. O entendimento desta Corte é de que, em se tratando de responsabilidade extracontratual, os juros de mora fluem a partir do evento danoso, nos termos da Súmula 54/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1508048/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/05/2015, DJe 22/06/2015)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MULTIPLICIDADE DE PETIÇÕES. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. ARGUMENTOS DISSOCIADOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA Nº 318/STJ. INCIDÊNCIA.

1. A duplicidade de recursos interpostos pela mesma parte litigante, ante a incidência da preclusão consumativa, resulta no não conhecimento daquele que foi protocolizado por último.

2. A linha argumentativa apresentada nas razões de recurso especial encontra-se divorciada dos motivos que conferem sustentação jurídica ao aresto atacado, sendo, ainda, incapaz de evidenciar que malferidos os dispositivos legais invocados. Nesse contexto, a pretensão recursal esbarra nos rigores contidos nas Súmulas nºs 283 e 284/STF.

3. Formulado pedido certo e determinado, somente o autor tem interesse recursal em arguir o vício da sentença ilíquida (Súmula nº 318/STJ).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1058212/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 03/02/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS REGIMENTAIS APRESENTADOS EM DUPLICIDADE. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS FIXADOS NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO COM CRÉDITOS DE MESMA NATUREZA, PROVENIENTE DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Não se conhece de agravo regimental interposto em duplicidade, em razão da preclusão consumativa e do princípio da unirecorribilidade das decisões.

2. É possível a compensação entre créditos advindos da condenação ao pagamento de honorários advocatícios em embargos à execução com créditos de igual natureza, provenientes da execução que deu origem aos embargos.

3. A compensação entre honorários advocatícios, nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, não conflita com as regras do Estatuto da OAB, que dispõem pertencer ao advogado os honorários incluídos na condenação.

4. Agravo regimental de fls. 239-245 não provido e agravo regimental de fls. 246-253 não conhecido.

(AgRg no REsp 1218081/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 05/08/2013)

Em face de todo o exposto, com supedâneo do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008709-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008709-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : REPRESENTACOES SEIXAS S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00698805520114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou a realização e penhora de seus ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD.

Assevera a extinção integral dos créditos executados, tendo em vista pagamento e decadência na constituição do crédito tributário.

Afirma ser indevida a penhora pelo sistema BACEN JUD.

A agravada apresentou resposta.

Informações prestadas pelo Juízo da causa.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos. Nesse sentido, destaco precedente do C. STJ, no particular:

"2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.

3. Monocraticamente, o relator, nos termos do art. 557 do CPC, poderá prover o recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula do próprio Tribunal ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º do CPC)"

(AgRg no Ag 1119814/SP, Min. Eliana Calmon, DJe 14/12/2009)

Com efeito, admitem os Tribunais pátrios a alegação de prescrição, decadência, bem como outras matérias, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da exceção de pré-executividade para veicular referidas questões.

No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o

título executivo e, por consequência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Dispõe a Lei nº 6.830/80:

"Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite" (grifou-se).

Sustentou a agravante a extinção integral dos créditos executados, tendo em vista o pagamento integral, bem como a decadência na constituição do crédito tributário.

Contudo, não vislumbro a possibilidade de se averiguar o direito sustentado tendo em vista demandar, o presente caso, instrução probatória na medida em que, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a suspensão da decisão recorrida.

Nesse sentido, precedente da Sexta Turma deste E. TRF:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA IRREGULARIDADE NA CDA. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo da executada, nos termos do parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional reproduzido no art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de com provar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

3. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.

4. Agravo legal improvido.

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025084-27.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, DE Publicado em 12/05/2014) - grifei.

Mister consignar que as questões ora discutidas podem ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Quanto ao BACEN JUD, já se encontra pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, mediante o procedimento dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o entendimento segundo o qual após a vigência da Lei nº 11.382/2006, é desnecessário, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado.

A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Confira-se o teor do acórdão, no particular:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

(...)

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 03/12/2010)

Nesse sentido, a penhora de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD é conduta que se impõe, a fim de tentar buscar o resultado prático da execução, não havendo fundamentos fáticos para seu pleito ser indeferido

pelo Juízo de origem.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010413-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010413-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : BANCO ALVORADA S/A
ADVOGADO : SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
: SP133350 FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA
SUCEDIDO(A) : BANCO CIDADE S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00187806520014036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em sede de ação cautelar, recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que nos autos da ação principal foi procedida prova pericia, a qual concluiu que a diferença reclamada pelo Banco na existia; que a concessão da tutela liminar na cautelar somente foi possível em vista das dúvidas que guarneciam a legitimidade do crédito tributário; que a partir do momento em que essas dúvidas se dissipam, por meio de um provimento jurisdicional exauriente, a premissa inicial não se sustenta.

Requer a antecipação da tutela recursal, *para que o provimento judicial de primeiro grau se restrinja a obstar a cobrança do crédito tributário materializado no processo administrativo n. 10880.036936/94-45 somente na parte relativa à multa de ofício, franqueando à Fazenda Nacional a possibilidade de cobrança dos demais valores que constituem a autuação* (fls. 5).

Processado o agravo com o indeferimento do pedido de efeito suspensivo; o agravado apresentou contraminuta. Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Sem razão a agravante.

Já proferi decisão liminar nestes autos, cujo teor transcrevo:

Nesse juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III, e 273 do Código de Processo Civil.

Consoante o 520, inciso VII, do CPC, a apelação interposta de sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela deve ser recebida no efeito meramente devolutivo.

Em situações excepcionais, há entendimento esposado pelo E. STJ no sentido de que é possível conferir efeito suspensivo à sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela.

No caso vertente, no entanto, não ficou demonstrada a excepcionalidade a justificar o recebimento da apelação no duplo efeito, especialmente no tocante à irreversibilidade da medida.

A respeito do tema, trago à colação os seguintes julgados desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL

1. Pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida.

(...)(AC 00114839020144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - SENTENÇA - ART. 520, VII, CPC - APELAÇÃO - RECEBIMENTO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Consoante disposto no art. 520, CPC, a regra é o recebimento da apelação em ambos efeitos.

2. A hipótese dos autos subsume-se à exceção prevista no art. 520, VII, CPC, ou seja, será recebida a apelação só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

3. No caso concreto, houve deferimento da tutela antecipada, que restou confirmada pela sentença. Logo, de rigor o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo.

4. Não obstante o Superior Tribunal de Justiça tenha entendimento pacífico de que é possível, em situações excepcionais, conferir efeito suspensivo à sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela, a agravante não logrou êxito em demonstrar a excepcionalidade da hipótese, de modo a atribuir à sua apelação a suspensividade desejada.

5. Agravo de instrumento improvido.

(AI 00350230220114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2013)

Além disso, ausente o perigo de lesão grave e de difícil reparação, em razão de o crédito tributário encontrar-se com a exigibilidade suspensa, podendo retomar o seu curso normal, se for o caso, após o julgamento da apelação interposta.

Em face de todo o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcrita, com supedâneo no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010453-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010453-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP273843 JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP220000 ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00220610920134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 165 dos autos originários (fls. 211 destes autos) que, na ação regressiva de ressarcimento de danos, indeferiu o pedido de produção de prova testemunhal.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a oitiva da testemunha é de suma importância para esclarecimento da dinâmica do acidente, uma vez que foi a única testemunha presencial; e que o indeferimento da prova acarreta cerceamento de defesa e ofensa ao artigo 5º, inciso LV, da CF.

Processado o agravo com o deferimento do pedido de efeito suspensivo.

Após, sem a apresentação de contraminuta, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Já proferi decisão liminar nestes autos, cujo teor transcrevo:

Neste juízo de cognição sumária, diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III, e 273 do Código de Processo Civil.

No caso em apreço, a agravante ajuizou ação regressiva de ressarcimento de danos objetivando a condenação do Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT ao pagamento de indenização aos danos causados ao veículo assegurado, por entender que o acidente com o veículo de placa ATW9537, ocorrido em 10/7/2012 no Km 33,3 da BR 262, não teria ocorrido se a ré tivesse agido com as cautelas necessárias para a segurança do trânsito da rodovia que administra.

A autora requereu a oitiva do Sr. Manoel Luiz Duarte, condutor do veículo, como testemunha. Em resposta, o DNIT alegou impugnou a testemunha, "uma vez que se trata do condutor do veículo que tem interesse no desfecho da causa, aplicando-se o quanto disposto no art. 405, § 3º, inciso IV e § 4º, do CPC" (fls. 146).

Sobreveio, então, a decisão agravada indeferindo a prova requerida.

De início, dos elementos constantes dos autos, afigura-se plausível o deferimento de prova testemunhal, eis que necessário para esclarecimento da dinâmica do acidente.

De outro giro, mostra-se bastante razoável a alegação da agravante no sentido de que o condutor do veículo, sendo a única pessoa presente no acidente, poderia narrar de que forma e por qual motivo esse ocorreu.

No que tange à suspeição da testemunha indicada, enumera o § 3º do art. 405 do CPC as seguintes hipóteses:

"Art. 405. Podem depor como testemunhas todas as pessoas, exceto as incapazes, impedidas ou suspeitas.

(...)

§ 3º São suspeitos:

I - o condenado por crime de falso testemunho, havendo transitado em julgado a sentença;

II - o que, por seus costumes, não for digno de fé;

III - o inimigo capital da parte, ou o seu amigo íntimo;

IV - o que tiver interesse no litígio."

No caso, a princípio, entendo que a testemunha não pode ser declarada suspeita por mera suposição, sendo certo que, consoante § 4º do mesmo art. 405 do CPC, há possibilidade de ouvi-la como informante.

Vejam-se a respeito os seguintes precedentes:

CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. COLISÃO DE VEÍCULO COM MÁQUINA DE TERRAPLENAGEM. REPAROS NA PISTA. PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. ANULAÇÃO.

I. Configura-se o cerceamento da defesa da ré o indeferimento, na audiência de instrução, das testemunhas presentes ao ato, havendo razoável justificativa para a sua oitiva, mormente porque, em ação outra movida entre as mesmas partes sobre o mesmo acidente, em que se buscava o ressarcimento por danos materiais distintos, a conclusão do juízo singular foi no sentido da improcedência da pretensão, fundamentada, dentre outros elementos, na colheita da prova oral que, naquele processo, ao inverso, fora permitida.

II. Recurso conhecido e provido. Anulação parcial do processo.

(RESP 264084, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:28/05/2001)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE IMPEDIMENTO OU SUSPEIÇÃO DA TESTEMUNHA EM MOMENTO ANTERIOR À AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. POSSIBILIDADE. TESTEMUNHA REJEITADA POR MERA SUPOSIÇÃO. NÃO CABIMENTO.

1. Em que pese o disposto no § 1º, do art. 414, do CP, nada obsta o eventual reconhecimento pelo Magistrado do impedimento ou da suspeição da testemunha em momento anterior à audiência de instrução.

2. No entanto, a testemunha não pode ser declarada suspeita apenas por suposição. Por isso é que existe a contradita e a possibilidade de ouvi-la como informante, conforme autoriza o § 4º do art. 405 do CPC, sob pena de ofensa ao pleno contraditório.

3. Agravo de instrumento provido.

(TRF - 3ª Região, AG n. 0022413-31.2013.4.03.0000, Terceira Região, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 24 de abril de 2014, DJ 09/05/2014)

*Em face do exposto, **DEFIRO** a antecipação da tutela requerida (CPC, art. 527, III), para que o Sr. Manoel Luiz Duarte seja ouvido como testemunha.*

Em face de todo o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcrita, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010932-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010932-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : K D JUNTAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP146664 ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00596721220114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o pedido de penhora sobre 5% (cinco por cento) do faturamento mensal da empresa executada.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a penhora sobre o faturamento se enquadra no artigo 11, § 1º, da LEF, equivalendo a penhora do estabelecimento comercial; que tal medida implica em verdadeiro óbice à existência da empresa; que possui bens, mas que esses não encontram aceitação nos leilões. Requer seja atribuído efeito suspensivo, com a consequente liberação da penhora do faturamento da empresa. Processado o agravo com o indeferimento do pedido de efeito suspensivo; a agravada apresentou contraminuta. Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Já proferi decisão liminar nestes autos, cujo teor transcrevo:

Neste juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III, e 273 do Código de Processo Civil.

É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).

A penhora de percentual do faturamento da empresa vem sendo admitida pela doutrina e pela jurisprudência de nossos Tribunais, em situações excepcionais, constituindo-se na constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado. (Maury Angelo Bottesini et al. Lei de Execução Fiscal comentada e anotada. 3ª ed., São Paulo: RT, 2000, p. 137).

Tal medida visa a garantia do crédito tributário de forma eficaz, evitando-se a inviabilização do procedimento fiscal, em face da oferta de bens de reduzido ou nenhum valor econômico pelo devedor, dificuldade de alienação, ou ainda, tendo em vista a ausência de bens penhoráveis.

Entretanto, por se caracterizar como providência excepcional, o montante estipulado há de ser moderado, de sorte a não comprometer a normalidade dos negócios da empresa, pelo que não vislumbro qualquer vulneração aos arts. 5º, XIII e 170, VII e VIII, da Carta Magna.

Dessa forma, mostra-se razoável a fixação da constrição no percentual de 5% (cinco por cento) do faturamento da empresa, patamar que não inviabiliza as operações comerciais da agravada.

A respeito, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais, do E. Superior Tribunal de Justiça, assim ementados:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. REQUISITOS. INVIABILIDADE DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE EMPRESARIAL. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. 1. Admiti-se, em casos excepcionais, a penhora do faturamento de empresa, desde que a) **o devedor não possua bens para assegurar a execução, ou estes sejam insuficientes para saldar o crédito**; b) **haja indicação de administrador e esquema de pagamento, nos termos do art. 677, CPC**; c) **o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial**. Precedentes. 2. Na hipótese dos autos, contudo, a análise da possibilidade de penhora de parte do rendimento da empresa executada implicaria a revisão do conjunto fático-probatório, especialmente no que se refere a inviabilização do exercício da atividade empresarial. Incidência da Súmula 7/STJ 3. Para a configuração do dissídio jurisprudencial, faz-se necessária a indicação das circunstâncias que identifiquem as semelhanças entre o aresto recorrido e o paradigma, nos termos do parágrafo único, do art. 541, do Código de Processo Civil e dos parágrafos do art. 255 do Regimento Interno do STJ. 4. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª Turma, Resp 489508, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, v.u., DJe 24/05/2010) Grifei

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. 1. A penhora sobre o faturamento da empresa não é sinônimo de penhora sobre dinheiro, razão porque esta Corte tem entendido que a constrição sobre o faturamento exige sejam tomadas cautelas específicas discriminadas em lei. Isto porque o art. 620 do CPC consagra favor debitoris e tem aplicação quando, dentre dois ou mais atos executivos a serem praticados em desfavor do executado, o juiz deve sempre optar pelo ato menos gravoso ao devedor. 2. A Lei 11.382/2006, que alterou o CPC, acrescentou novo inciso VII ao art. 655, permitindo que a penhora recaia sobre percentual do faturamento da executada, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: VII - percentual do faturamento de empresa devedora;" 3. O ato processual regula-se pela máxima tempus regit actum, segundo o que, à luz do direito intertemporal, implica a aplicação da lei nova imediatamente, inclusive aos processos em curso. 4. A penhora sobre faturamento da empresa é admissível, desde que: a) comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução, ou, sejam os indicados de difícil alienação; b) nomeado o depositário (art. 655-A, § 3º, do CPC), o qual deverá prestar contas, entregando ao exequente as quantias recebidas à título de pagamento; c) fixada em percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa. 5. In casu, o Tribunal de origem assim se manifestou, in verbis: "De fato, e como assim ponderado na decisão recorrida, verbis, 'a nomeação dos bens pelo devedor deve obedecer à ordem legal estabelecida no art. 655 do CPC. Existindo bens de acordo com a gradação configurada na ordem de preferência, a penhora deve recair sobre os bens da primeira classe e, na falta destes, nos imediatamente subseqüentes, sob pena de torna-se ineficaz a nomeação. (...) Ademais e como estampado no documento de fls. 83/85, sobre o imóvel oferecido para garantia da execução, já recaí outra penhora. Logo, ineficaz a indicação oferecida pelo executado. O questionamento possível, nessa hipótese, somente poderá versar sobre o percentual, sendo de reconhecer, quanto a este, bem alvitrada a sua incidência sobre a renda da empresa". (fls. 207/211). Afastar tal premissa, agora, importa sindicatar matéria fática, vedada nesta E. Corte ante o óbice da Súmula 7/STJ. (RESP 623903/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 02.05.2005). 6. A presunção de legitimidade do crédito tributário, a supremacia do interesse público e o princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, justificam a penhora sobre o faturamento, no módico percentual de 5% (cinco por cento) à míngua de outros bens penhoráveis. (Precedentes: REsp 996.715/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 5.11.2008; REsp 600.798/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/04/2004, DJ 17/05/2004). 7. Recurso especial desprovido. (STJ, 1ª Turma, Resp nº 1135715, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., 02/02/2010)

A E. 6ª Turma desta Corte também já decidiu sobre a matéria, nos termos das ementas a seguir transcritas:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA. ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEI N. 6.830/80. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DA PENHORA PARA 5% (CINCO POR CENTO) DO FATURAMENTO DA EXECUTADA I - Ao indicar bens à penhora, o devedor deve observar a ordem estabelecida no art. 11, da Lei 6.830/80. II - A Fazenda Pública não está obrigada a aceitar o bem oferecido, se entender que este não preenche os requisitos necessários à garantia do juízo. III - Conquanto a execução deva ser efetuada pelo modo menos gravoso para o devedor, esta é realizada no interesse do credor, consoante o disposto no art. 612, do Código de Processo Civil. IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. V - A determinação de penhora sobre o faturamento da empresa Executada é medida de caráter excepcional, que somente pode ser deferida caso não tenham sido encontrados bens penhoráveis em seu nome. VI - No caso dos autos, o esgotamento das diligências para localização de bens passíveis de constrição é situação que enseja a determinação de penhora sobre o faturamento da Agravante. Contudo, a penhora de 10% (dez por cento) sobre o faturamento representa valor demasiadamente alto, pelo que a fixo em 5% (cinco por cento), conforme entendimento da Colenda 6ª Turma

desta Corte. VII - Agravo de instrumento parcialmente provido.

(AI nº 00024775420124030000, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., e-DJF3 31/05/2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE FATURAMENTO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. 1. Apesar de a penhora sobre o faturamento não constar do rol do artigo 11 da Lei n.º 6.830/80, na prática, tem sido aceita pela doutrina e pela jurisprudência. No entanto, exige-se cautela no que tange ao percentual objeto dessa constrição, para não tornar inviável o funcionamento da empresa. 2. A exequente demonstrou o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis, pressuposto para o deferimento da penhora sobre faturamento. 3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

(AI nº 0012430472009403000, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, v.u., e-DJF3 19/04/2012)

No caso vertente, verifica-se que o Oficial de Justiça, em cumprimento ao mandado, deixou de penhorar bens, em razão de as poucas máquinas encontradas no endereço da empresa já terem sido penhoradas em outra execução fiscal (fls. 100), caracterizando, assim, situação excepcional que possibilita a referida penhora.

Dessa forma, deve ser mantida a eficácia da decisão agravada com a penhora de 5% sobre o faturamento da empresa executada.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Em face de todo o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcrita, com supedâneo no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011527-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011527-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : DKS ENGENHARIA E TOPOGRAFIA LTDA e outro(a)
: JOSE DINIZ DA SILVA
ADVOGADO : SP302569A RODRIGO ZAMPOLI PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : YOSHIE KAWAMATA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00008033320154036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, indeferiu o pedido de produção de prova pericial. Deferiu, no entanto, a prova oral requerida pela embargante. Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a prova oral deveria ser realizada somente após o deferimento da prova pericial; que a oitiva de testemunhas é totalmente desnecessária antes da prova pericial; que o embate no presente processo é meramente documental e matemático, no qual somente a prova pericial contábil ira ajudar a findar o processo; que a CDA é nula, pois utiliza a taxa Selic.

Processado o agravo com o indeferimento do pedido de efeito suspensivo; a agravada apresentou contraminuta.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos

desse jaez.

Já proferi decisão liminar nestes autos, cujo teor transcrevo:

Não assiste razão ao agravante.

O cerne da questão cinge-se à necessidade ou não da produção da prova pericial requerida pelo agravante em sede de embargos à execução fiscal.

O artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo.

Dessa forma, em análise às questões trazidas aos autos e considerando o quadro probatório existente, poderá o magistrado, a fim de formar sua convicção, entender pela necessidade ou não da realização de prova pericial (arts. 130 e 131, CPC).

No caso em apreço, a r. decisão agravada foi bastante clara quanto à prescindibilidade da produção da prova pericial requerida.

Segundo o r. Juízo a quo, a prova pericial na espécie é totalmente desnecessária para o deslinde da causa, pois o questionamento da parte embargante é, essencialmente, de natureza jurídica ou fático-documental (fls. 216)

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PROVA PERICIAL - JUIZ - DESTINATÁRIO DA PROVA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O destinatário da prova pericial, assim como as demais provas, é o juízo da causa que, se não convencido pelos argumentos apresentados pelas partes ou por outros elementos constantes nos autos, tem inteira liberdade para determinar as provas que entender necessárias ao deslinde da questão posta à sua apreciação.

Especialmente quando as partes não foram capazes de, no exercício da produção de provas, conduzir o magistrado a um convencimento sobre o qual não parem dúvidas, tem este o poder, portanto, de determinar provas que julgue suficientes para sair de seu estado de perplexidade.

2. O sistema de convencimento aplicado no Código de Processo Civil é o da persuasão racional ou livre convicção motivada, segundo o qual o juiz aprecia livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas sempre fundamentando as razões de seu convencimento. É a disposição do art. 131, do Código de Processo Civil.

3. Na hipótese, o que se depreende dos autos é que a embargante, ora agravante, pretende comprovar, através de perícia contábil, que, entre o montante executado (R\$ 302.428,58), o exigido no valor de R\$ 51.704,09 decorre de "erro de fato" (fl. 262). Entretanto, tendo o MM Juízo de origem, destinatário da prova produzida, pelo indeferimento de sua produção, entendo que descabida a reforma dessa decisão.

4. Agravo de instrumento improvido.

(TRF-3ª Região, Agravo de Instrumento nº 0016012-50.2012.4.03.0000/SP, Terceira Turma, rel. Des. Fed. Nery Júnior, D.E. 17/09/2012).

Fica mantida a audiência agendada pelo Juízo a quo para o dia 9 de junho de 2015, as 16h, mesmo porque, não foi destacada pelo agravante a prévia realização da perícia anteriormente a audiência para a produção da prova testemunhal, como aduz neste recurso.

*Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.*

Em face de todo o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcrita, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011827-61.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011827-9/SP

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

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MONTEFELTRO DIESEL COM/ DE PECAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP128210 FABRICIO MARTINS PEREIRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00067218220144036102 1 V r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, recebeu os embargos opostos com efeito suspensivo, nos termos do disposto no art. 739-A, § 1º, do CPC.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a Lei n. 11.382/2006 mudou a regra vigente, prevendo que os embargos não suspendem a execução, mesmo se o Juízo estiver integralmente garantido; que os requisitos para que os embargos à execução sejam recebidos no efeito suspensivo são cumulativos, é dizer, na ausência de um deles a execução merecer ter prosseguimento; que as execuções de certidões de inscrição em dívida ativa consideram-se definitivas e não provisórias.

Processado o agravo com o indeferimento do pedido de efeito suspensivo; a agravada não apresentou contraminuta.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Já proferi decisão liminar nestes autos, cujo teor transcrevo:

Não assiste razão à agravante.

A execução judicial da dívida ativa das Fazendas Públicas rege-se pelas disposições da Lei nº 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil (art. 1º dessa lei).

Dentre as alterações introduzidas pela Lei nº 11.382/2006 no procedimento de execução previsto no Código de Processo Civil, está a previsão de que os embargos do executado, como regra, não terão efeito suspensivo. A concessão desse efeito somente poderá ocorrer se preenchidos quatro requisitos cumulativos, que são:

- a) requerimento específico do embargante;*
- b) garantia por penhora, depósito ou caução suficientes;*
- c) relevância dos fundamentos dos embargos;*
- d) possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação.*

A Lei nº 6.830/80 não traz disposição acerca dos efeitos dos embargos, razão pela qual o CPC deverá ser aplicado subsidiariamente.

E, por se tratar de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução fiscal em regular tramitação.

No tocante ao requerimento específico, cumpre observar que a agravada, em seu pedido final da inicial dos embargos, expressamente requereu a atribuição de efeito suspensivo aos embargos (fls. 35/39 destes autos).

No que tange à penhora, cumpre observar que o imóvel objeto de constrição foi avaliado em R\$ 9.344.160,00 (fls. 111), sendo suficiente para a garantia da execução fiscal originária, que objetiva cobrar crédito no valor de R\$ 6.982.861,36, para junho/2013 (fls. 52 destes autos).

Cumpre salientar, nesse sentido, que a penhora de bem imóvel constitui garantia prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/80, sendo que a União concordou com a substituição da penhora de ativos financeiros pela penhora do referido imóvel (fls. 111 destes autos).

De outro giro, vislumbro relevância nas alegações aduzidas pela agravada nos embargos à execução fiscal por ela opostos, em especial no que tange à origem do lançamento em discussão.

Com efeito, aparentemente há divergência quanto à classificação do imóvel rural (de produtivo para improdutivo), bem como no que se refere à eventual isenção do ITR na área de reserva legal e de preservação permanente, dentre outros motivos, razão pela qual deve prevalecer, por ora, a r. decisão agravada, que recebeu os embargos à execução fiscal opostos no efeito suspensivo.

A respeito do tema, trago à colação o seguinte julgado de minha relatoria:

SUSPENSIVO. § 1º, DO ART. 739-A, DO CPC.

1. Consoante o disposto no art. 1º, da Lei nº 6.830/80, o Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execuções Fiscais, sendo que esta nada dispõe acerca dos efeitos em que devem ser recebidos os embargos à execução fiscal.

2. O art. 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, determina que os embargos do executado não terão efeito suspensivo. Todavia, remanesce, no parágrafo primeiro de referido artigo, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, quando presente a relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação.

3. Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução fiscal em regular tramitação.

4. No caso vertente, analisando as alegações lançadas na petição inicial dos embargos à execução colacionada a estes autos, vislumbro a presença dos requisitos a ensejar o acolhimento da pretensão da agravante.

5. A análise dos autos revela que se trata de execução fiscal para cobrança de dívida relativa ao ITR, nos exercícios de 1996, 1999 e 2000, conforme Processos Administrativos nºs 10865.800012/2004-52, 10865.800013/2004-05, 13889.000149/2001-81 e 13889.000150/2001-14. Após a garantia do juízo, foram opostos embargos à execução.

6. Na petição inicial de referidos embargos (fls. 26/49), a ora agravada alegou a nulidade da Certidão de Dívida Ativa que embasa a execução fiscal, entre outros motivos, que o débito do ITR está sendo cobrado em duplicidade relativo ao exercício de 1999, o que retira desta a presunção de certeza e liquidez; que, além disso, o débito em cobro encontra-se prescrito; aduz, ainda, a ilegalidade da cobrança da taxa SELIC para atualização do débito.

7. Na hipótese, restou evidenciado que o prosseguimento da execução fiscal poderá causar lesão grave ou de difícil ou incerta reparação ao executado, bem como a relevância da fundamentação, momento em se tratando de cobrança em duplicidade e a ocorrência de prescrição, razão pela qual deve prevalecer a r. decisão agravada, que recebeu os embargos à execução fiscal opostos pela agravante no efeito suspensivo, como autoriza o §1º, do art. 739-A, do CPC.

8. Agravo de instrumento improvido.
(AI 00203544620084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:02/02/2009)

Por derradeiro, cumpre observar que também está presente a possibilidade de ocorrência de dano de difícil ou incerta reparação no caso vertente, consubstanciado na possibilidade de imediata realização de leilão do imóvel penhorado, caso não seja atribuído o efeito suspensivo aos embargos.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Trago ainda à colação a ementa dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.

2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.

3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.

4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.

5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (*fumus boni juris*) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.

8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.
(REsp 1272827/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECEBIMENTO NO EFEITO SUSPENSIVO CONDICIONADO AO ATENDIMENTO CONCOMITANTE DOS REQUISITOS DO § 1º DO ART. 739-A DO CPC. PRINCÍPIO DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Os embargos, agora, não têm mais efeito suspensivo, já que, como a Lei nº 6.830/80 nada estabelece a respeito dos efeitos dos embargos, valem as normas gerais do Código de Processo Civil (artigo 1º), de modo que os que forem opostos pelo executado não suspenderão o curso da execução (artigo 739-A), salvo a hipótese do § 1º do artigo 739-A, na redação da Lei nº 11.382/2006. 2. Não há motivo que justifique o amesquinamento da posição processual da Fazenda Pública exequente diante do que a lei reserva em favor do exequente pessoa privada, notadamente porque o processo de execução fiscal é permeado pelo princípio da supremacia do interesse público. 3. Desde a vigência do artigo 739-A do Código de Processo Civil, a suspensão da execução fiscal em razão da oposição de embargos está condicionada ao atendimento concomitante das circunstâncias previstas no seu § 1º. Assim, somente se presentes tais circunstâncias, segundo análise a ser feita pelo d. juiz da causa, é que o curso da ação executiva fiscal poderá ser paralisado. 4. Agravo legal não provido. (AI 00289978020144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Em face de todo o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcrita, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011927-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011927-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : GLOBAL SERVS EMPRESARIAIS E MAO DE OBRA TEMPORARIA LTDA
ADVOGADO : SP214380 PEDRO DE CARVALHO BOTTALLO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00089550920154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em sede de mandado de segurança, postergou a análise da liminar para após a vinda das informações a serem prestadas pela autoridade coatora. Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que as pendências apuradas perante a Secretaria da Receita Federal já não existem, em razão de trânsito em julgado da ação declaratória ou em razão de depósito judicial; que os as pendências apuradas pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional estão regularmente garantidas; que é direito dos contribuintes a obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa quando seus débitos estejam com a exigibilidade suspensa.

Regularmente processado o feito, sobreveio informação, mediante consulta ao Sistema Processual Informatizado desta Corte, que foi proferida decisão liminar nos autos do processo originário *para determinar que as autoridades impetradas procedam à imediata expedição de Certidão Positiva com efeitos de Negativa em favor da impetrante e para determinar o não envio do nome da impetrante no CADIN, desde que os débitos apontados às fls. 27, sejam as únicas pendências a obstaculizar tal emissão.*

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, NEGO-LHE SEGUIMENTO (CPC, art. 557, *caput*).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012778-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012778-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MICROPLEX INFORMATICA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP154485 MARCELO HILKNER ALTIERI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a exceção de pré-executividade apresentada, bem como o requerimento de justiça gratuita.

Alega, em síntese, que o título executivo é ilícido ante a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS; que deve ser deferido o pleito de justiça gratuita, pois não tem condições de arcar com as custas provenientes do feito, nos termos da Declaração de Pobreza acostada aos autos.

A agravada apresentou contraminuta.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A jurisprudência tem admitido a possibilidade da concessão do benefício da assistência judiciária para as pessoas jurídicas classificadas como entidade assistencial sem fins lucrativos, e, mais recentemente para aquelas que comprovarem a insuficiência de recursos.

Contudo, no presente caso, entendo que a agravante não comprovou a condição de hipossuficiência de recursos da pessoa jurídica, a ponto de inviabilizar o pagamento das custas judiciais.

Isso porque, a princípio, a declaração de pobreza e o fato de se tratar de empresa de pequeno porte, são insuficientes para demonstração da miserabilidade jurídica.

Em aspectos semelhantes, trago à colação a ementa dos seguintes julgados:

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PESSOA JURÍDICA. Ao contrário do que ocorre relativamente às pessoas naturais, não basta a pessoa jurídica asseverar a insuficiência de recursos, devendo comprovar, isto sim, o fato de se encontrar em situação inviabilizadora da assunção dos ônus decorrentes do ingresso em juízo.

(grifei)

(STF, Rcl 1905 ED-AgR/SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 20/09/2002)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA COM FINS LUCRATIVOS. SIMPLES REQUERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE "MISERABILIDADE JURÍDICA".

1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser deferido às pessoas jurídicas, sendo mister, contudo, distinguir duas situações: (i) em se tratando de pessoa jurídica sem fins lucrativos (entidades filantrópicas ou de assistência social, etc.), basta o mero requerimento, cuja negativa condiciona-se à comprovação da ausência de estado de miserabilidade jurídica pelo ex adverso; (ii) no caso de pessoa jurídica com fins lucrativos, incumbelhe o onus probandi da impossibilidade de arcar com os encargos financeiros do processo (REsp 388.045/RS, Corte Especial, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 22.09.2003).

2. In casu, o acórdão recorrido encontra-se em perfeita consonância com o entendimento sufragado por esta Corte Superior, ao assentar que: "a concessão da Assistência Judiciária Gratuita às pessoas jurídicas é medida excepcional que exige comprovação cabal, por parte de quem o postula, da insuficiência de recursos para bancar as custas do processo, o que, no caso, não restou demonstrado, porquanto a simples declaração de inatividade da empresa sem mais esclarecimentos, pelo menos, com relação à existência ou não de bens e ativos financeiros, não é suficiente para tanto" (fl. 163). Precedentes: REsp 1.055.037/MG (DJe de 14.09.2009), AgRg no REsp 963.553/SC (DJe de 07.03.2008), REsp 833.353/MG (DJ de 21.06.2007), REsp 656.274/SP (DJ de 11.06.2007) e REsp 867.644/PR (DJ de 17.11.2006).

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 1ª Turma, AGEDAG n. 1043524, LUIZ FUX, DJE DATA:03/08/2010, grifos meus)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ART. 5º, LXXIV, CF. LEI Nº 1.060/50. PESSOA JURÍDICA. NECESSIDADE DE PRÉVIA COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS.

1. A Lei nº 1.060/50, que estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, foi recepcionada pelo ordenamento jurídico constitucional, e aplica-se, em princípio, à pessoa física, bastando para tanto, a mera declaração de insuficiência de recursos (art. 4º, caput).

2. A pessoa jurídica, diversamente, para fazer jus ao benefício, deve comprovar a precariedade de recursos, ante a sua própria razão de existência, pautada no exercício de atividade econômica organizada e permeada, dentre

outros objetivos, pela persecução ao lucro, situação incompatível, em princípio, com a concepção de pobreza. 3. No presente caso, contudo, a documentação trazida à colação não é suficiente para demonstrar a condição de hipossuficiência de recursos da pessoa jurídica, ao menos neste momento processual, não sendo suficiente para tanto a declaração de que a empresa se encontra sem movimentações financeiras e Fiscais nos anos de 2012 e 2013 (até junho/2013).

4. Precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e Colendo Superior Tribunal de Justiça.

5. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado.

(TRF3, 6ª Turma, AI nº 0022659-27.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DE 27/02/2014)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA FORMULADO POR PESSOA JURÍDICA. NÃO COMPROVAÇÃO DE SITUAÇÃO FINANCEIRA ENSEJADORA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. I - Verificada, no caso, omissão a ser suprida, nos termos do art. 535, do Código de Processo Civil, a ensejar a declaração do julgado, mediante embargos de declaração. II - Possibilidade de concessão dos benefícios da justiça gratuita à pessoa jurídica, que demonstre a impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de suas atividades, uma vez que a Lei n. 1.060/50 não faz distinção entre pessoas físicas e jurídicas. III - Não comprovação de situação financeira ensejadora da concessão do benefício. IV - Embargos de declaração acolhidos, apenas para suprir a omissão apontada e atribuir-lhes efeitos infringentes, bem como para negar provimento ao agravo de instrumento.

(TRF3, 6ª Turma, AI 200503000217136, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJF3 11/03/2011).

De outra parte, admitida em nosso direito, por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

Para a utilização dessa via processual é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano, mediante exame das provas produzidas desde logo.

Tratando-se de matéria que necessita de dilação probatória, não é cabível a exceção de pré-executividade, devendo o executado valer-se dos embargos à execução, os quais, para serem conhecidos, exigem a prévia segurança do Juízo, através da penhora ou do depósito do valor discutido.

Sérgio Shimura, com propriedade, leciona:

Parece-nos que, embora a lei só preveja a via dos embargos como forma de o devedor deduzir as suas defesas (arts. 741 e 745, CPC), em nossa sistemática processual é perfeitamente viável o reconhecimento ou o oferecimento de defesas antes da realização da penhora. Na esteira desse raciocínio, para fins didáticos, podemos classificar as matérias nos seguintes tópicos: a) matérias que podem e devem ser conhecidas de ofício pelo juiz, isto é, matérias de ordem pública (pressupostos processuais e condições da ação); tais defesas são argüíveis por meio de objeção de pré-executividade; b) matérias que devem ser objeto de alegação da parte, sendo, porém, desnecessária qualquer dilação probatória para sua demonstração; podem ser veiculadas pela chamada exceção de pré-executividade; c) matérias que devem ser alegadas pela parte, cuja comprovação exige dilação probatória; nesse caso, mister se faz a oposição dos respectivos embargos do devedor.

(Título Executivo. 1.ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 1997, p. 70/71)

A doutrina e a jurisprudência emanada de nossos Pretórios têm admitido, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Como bem anotam Nelson Nery Junior & Rosa Maria de Andrade Nery: *O primeiro meio de defesa de que dispõe o devedor no processo de execução é a exceção de pré-executividade. Admite-se-a quando desnecessária qualquer dilação probatória para a demonstração de que o credor não pode executar o devedor. Daí ser exceção de executividade e não de pré-executividade: o credor não tem execução contra o devedor. Denomina-se exceção porque instrumento de defesa de direito material, que contém matérias que o juiz somente pode examinar a requerimento da parte. São argüíveis por meio de exceção de executividade: a prescrição, o pagamento e qualquer outra forma de extinção da obrigação (adimplemento, compensação, confusão, novação, consignação, remissão, sub-rogação, dação, etc.) (Gomes, Obrigações, n. 67, p. 87), desde que demonstráveis prima facie. (Código de Processo Civil Comentado. 6.ª edição, 2002, RT, p. 1039/1040).*

Nesse sentido, já se posicionou o E. Superior Tribunal de Justiça, resultando na Súmula nº 393: *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*

No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada para cobrança de débitos, entre outros, relativos ao PIS e à COFINS (fls. 12/ 171).

A agravante apresentou a exceção de pré-executividade insurgindo-se contra a cobrança, alegando, que a certidão

de dívida ativa que embasa a execução é ilíquida, tendo em vista a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Como salientou o d. magistrado de origem, *...a excipiente alega a iliquidez do título em razão da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, mas sequer faz prova de suas alegações, de que nos valores confessados por ela própria como devidos mediante a entrega das correspondentes declarações, houve a guerrada inclusão*, impondo-se tal discussão em sede de embargos à execução que possuem cognição ampla.

Ainda que assim não fosse, no tocante à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, cumpre esclarecer que, muito embora o Supremo Tribunal Federal tenha recentemente, por maioria de votos, dado provimento ao Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, mantenho meu entendimento sobre a matéria, uma vez que aquele julgamento foi proferido em controle difuso de constitucionalidade, sem o reconhecimento de repercussão geral.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta. Transcrevo, abaixo, o texto das súmulas supracitadas:

Súmula 68. A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS.

Súmula 94. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados desta Corte:

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS, COFINS, CSLL E IRPJ. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O fato de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria pelo E. STF, ainda pendente de posicionamento definitivo, não obsta o julgamento do presente feito, com base em jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores, consoante autoriza o art. 557, do CPC.

2. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

3. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

4. A escrituração dos créditos de ICMS caracteriza a "aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de acréscimos patrimoniais", muito embora possa não significar aquisição de disponibilidade financeira quando há restrições ao uso dos créditos adquiridos, e, portanto, permite a tributação pelo IRPJ e pela CSLL.

5. A jurisprudência dos Tribunais Superiores é uníssona no sentido de considerar legítima a inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS, COFINS IRPJ e CSLL.

6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

7. Agravo legal improvido.

(6ª Turma, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004763-83.2013.4.03.6106, Rel. Des. Fed.

Consuelo Yoshida, DE 05/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELA RELATIVA AO ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A RESPEITO DO ASSUNTO AINDA NÃO JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS.

2. Não se pode falar, ainda, em posicionamento do Pretório pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS.

3. Não é possível aplicar o entendimento referente à exclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS ao presente caso. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte é pacífica quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo dos tributos em questão, não havendo que se falar em lacuna a ser preenchida através de analogia.

4. Agravo desprovido.

(6ª Turma, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000629-96.2013.4.03.6143, Rel. Des. Fed. Nelton

dos Santos, DE 10/05/2014).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - EXCLUSÃO DO ICMS - BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS E DA COFINS.

O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, é constitucional.

Inexistência de ofensa aos artigos 145, § 1º, e 195, inc. I, da Constituição Federal, posto que o ICMS é repassado no preço final do produto ao consumidor, de modo que a empresa tem, efetivamente, capacidade contributiva para o pagamento do PIS e da COFINS sobre aquele valor, que acaba integrando o seu faturamento.

Ausência de manifestação conclusiva do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, visto que o julgamento do Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, no qual foi reconhecida a repercussão geral, está em andamento (pedido de vista pelo Ministro Gilmar Mendes).

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(4ª Turma, Agravo de Instrumento nº 0021850-37.2013.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, e-DJF3 05/12/2013).

Dessa forma, deve ser mantida a eficácia da r. decisão agravada.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013319-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013319-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : RIPHA COMERCIO LTDA
ADVOGADO : SP236265 JORGE SYLVIO MARQUEZI JÚNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00337815220124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RIPHA COMÉRCIO LTDA contra decisão, proferida em sede de execução fiscal, que determinou a penhora sobre 5% do faturamento da empresa executada, ora agravante.

Sustenta a agravante que a penhora sobre faturamento se trata de medida excepcional e que não foi determinada a apresentação de plano de pagamento, pelo que deve ser declarada nula a sua determinação.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo.

Decido.

Reporta-se o presente instrumento à execução fiscal ajuizada em 06 de junho de 2012, na qual a executada devidamente citada não pagou a dívida e nem ofereceu garantia à execução, restando infrutífera a tentativa de bloqueio de ativos financeiros via Bacenjud (fls. 32/33).

É perfeitamente possível a penhora sobre o faturamento da executada no caso concreto em razão da diligência já efetuada e tendo em vista também a ausência de bens penhorados.

Verifica-se que a penhora sobre o faturamento é medida constritiva legítima (AgRg no AREsp 148.093/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 28/09/2012 - AgRg no AREsp 175.106/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 28/09/2012 - AgRg no REsp 1328516/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA

TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 17/09/2012).

Sobre o cabimento da medida, é dominante a jurisprudência do STJ, no sentido de que a "...presunção de legitimidade do crédito tributário, a supremacia do interesse público e o princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, justificam a penhora sobre o faturamento, no módico percentual de 5% (cinco por cento) à míngua de outros bens penhoráveis. (Precedentes: REsp 996.715/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 5.11.2008; REsp 600.798/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/04/2004, DJ 17/05/2004)" (REsp 1135715/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 02/02/2010).

A propósito, convém aduzir que na atualidade a penhora sobre faturamento é permitida pelo inciso VII do artigo 655 do Código de Processo Civil (Lei nº 11.382/2006).

Assim, é cabível a penhora de faturamento de empresa, na hipótese em que a devedora não possua bens ou, se os tiver, sejam esses de difícil execução ou insuficientes para saldar o débito exequendo, sendo considerado como razoável o percentual de 5% sobre o faturamento mensal.

Por fim, deixo anotado que as medidas necessárias à efetivação da constrição devem ser apreciadas pelo Juízo *a quo*.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento** com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Com o trânsito, dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014676-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014676-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : WALTER PERSSON HILDEBRANDI
ADVOGADO : SP085599 MARCOS JACOB ZAGURY
AGRAVADO(A) : CERCES COM/ E SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIEDADE SP
No. ORIG. : 00065919020128260443 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, é ônus da parte a instrução obrigatória do agravo de instrumento com as peças ali indicadas.

Neste exame preliminar, constato que o agravo não se acha devidamente instruído, eis que a agravante não juntou aos autos cópia da certidão de intimação da decisão agravada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014716-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014716-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ANTONIO CESAR PIRONI SCOMBATTI
ADVOGADO : SP108617 PEDRO CAMACHO DE CARVALHO JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : VICTORINO SCOMBATTI E CIA LTDA
ADVOGADO : SP154157 TELEMACHO LUIZ FERNANDES JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ : VICTORINO SCOMBATTI e outro(a)
HERMENEGILDO PIRONI SCOMBATTI
ADVOGADO : SP108617 PEDRO CAMACHO DE CARVALHO JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ : VANDERLEI CUSSATI
ADVOGADO : SP303503 JANESSE APARECIDA GONÇALVES HONDA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00067067720004036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, é ônus da parte a instrução obrigatória do agravo de instrumento com as peças ali indicadas.

Neste exame preliminar, constato que o agravo não se acha devidamente instruído, eis que o agravante não juntou aos autos cópia da procuração outorgada ao seu patrono.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014768-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014768-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : BIOVIP PLANOS DE SAUDE LTDA
ADVOGADO : SP136478 LUIZ PAVESIO JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : HENRIQUE GUILHERME PASSAIA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00039171920124036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, na qual alegou a ocorrência da prescrição do crédito.

Ao repisar os argumentos apresentados na exceção de pré-executividade, pleiteia da reforma da decisão agravada.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º-A.

Do exame dos autos, revela-se a natureza não tributária do débito exequendo, consistente em receita de ressarcimento ao SUS, aplicada por autarquia federal. Em virtude da natureza do crédito, não se aplicam as disposições contidas no Código Tributário Nacional.

A prescrição da pretensão executiva da Administração Pública, no tocante aos valores por ela aplicadas no exercício de seu poder de polícia, não possuía regulamentação legal, porquanto se limitara o legislador a dispor, no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, sobre a prescrição da pretensão do indivíduo em face da Administração - e não o contrário.

À vista desta lacuna do ordenamento, o C. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp nº 1.105.442, julgado pelo regime dos recursos repetitivos (543-C, CPC), firmou o entendimento de que o prazo prescricional da Administração deveria ser quinquenal, aplicando-se o previsto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32 também à Administração, em atenção ao princípio constitucional da Isonomia. Confira-se o teor do dispositivo, *in verbis*:
Art. 1º - As Dívidas Passivas Da União, Dos Estados E Dos Municípios, Bem Assim Todo E Qualquer Direito Ou Ação Contra A Fazenda Federal, Estadual Ou Municipal, Seja Qual For A Sua Natureza, Prescrevem Em Cinco Anos Contados Da Data Do Ato Ou Fato Do Qual Se Originarem.

Assim, se o indivíduo dispunha de cinco anos para executar, enquanto credor, dívida passiva da Administração Pública direta ou indireta, também deveria esta dispor de cinco anos para executar, mediante o ajuizamento de execução fiscal, suas dívidas ativas não tributárias, decorrentes do exercício de seu poder de polícia.

Nesta linha de raciocínio, afastou, o Superior Tribunal de Justiça, a aplicação analógica do Código Civil pleiteada pela Administração. Confira-se a ementa do julgado:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INCIDÊNCIA DO DECRETO Nº 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

1. É de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32).

2. Recurso especial provido."

(REsp 1105442/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 22/02/2011)

No âmbito da Administração Federal, a Lei nº 9.873/99 previu prazo prescricional quinquenal para a ação punitiva da Administração, referente ao tempo de que dispõe para apurar a infração e notificar a pessoa quanto à multa. O termo inicial deste prazo é a data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado, ao passo que o termo final é a notificação do indivíduo para pagamento da multa aplicada.

Observe-se:

"Art. 1º Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado."

Na esteira da jurisprudência dominante, a Lei nº 11.941/2009 alterou a Lei nº 9.873/1999 para prever expressamente o prazo prescricional quinquenal para a ação executiva da Administração, na cobrança de seu crédito já regularmente constituído:

"Art. 1º-A. Constituído definitivamente o crédito não tributário, após o término regular do processo administrativo, prescreve em 5 (cinco) anos a ação de execução da administração pública federal relativa a crédito decorrente da aplicação de multa por infração à legislação em vigor."

Da análise conjunta da jurisprudência da Corte Superior e da Lei nº 9.873/99, conclui-se dispor, a Administração Federal direta e indireta, de cinco anos para constituir seu crédito não tributário (pretensão punitiva) e de mais cinco anos para o ajuizamento da execução deste crédito constituído (pretensão executória). A corroborar esta assertiva, extraio excerto do REsp 1105442/RJ, julgado pelo trâmite do art. 543-C, cuja ementa foi anteriormente

citada:

"De todo o exposto resulta que, conquanto se entenda não atribuir à Lei nº 9.873/99 aplicação subsidiária nos âmbitos estadual e municipal, eis que sua eficácia é própria do âmbito da Administração Pública Federal, direta e indireta, resta incontroverso, de todo o constructo doutrinário e jurisprudencial, que é de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito, com o vencimento do prazo do seu pagamento (cf. artigo 39 da Lei nº 4.320/64), aplicando-se o artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 em obséquio mesmo à simetria que deve presidir os prazos prescricionais relativos às relações entre as mesmas partes e até autoriza, senão determina, a interpretação extensiva, em função de sua observância." (p. 16)

Nos moldes do artigo 2º, §3º da Lei nº 6.830/80, aplicável às execuções fiscais de dívidas de natureza não tributária, suspende-se o transcurso do prazo prescricional por 180 dias após a inscrição do crédito em dívida ativa ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo. É este o entedimento consolidado no C. STJ e na E. Sexta Turma deste Tribunal. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - LEI 6.830/80, ART. 2º, § 3º - SUSPENSÃO POR 180 DIAS - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE. 1. A norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN. 2. Inocorre ofensa à cláusula de reserva de plenário (arts. 97 da CF e 480 do CPC), pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua incidência no caso concreto. 3. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1165216, rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 10/03/10)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. MULTA APLICADA PELO BACEN. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32 E ART. 1º DA LEI Nº 9.873/99. (...) 2. O débito ora discutido não tem natureza tributária, uma vez que tributo, nos dizeres do Código Tributário Nacional, é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada (destaquei). 3. Cabível, na espécie, a aplicação das disposições da Lei nº 6.830/80 relativas à prescrição dos créditos não-tributários, bem como a interrupção da prescrição (art. 8º, parágrafo segundo). Aplica-se, ainda, o disposto no art. 2º, § 3º, da Lei de Execuções Fiscais, que reconhece a suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias a contar da inscrição do débito em dívida ativa. 4. Quanto à cobrança da multa administrativa, na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, entendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir da notificação da infração, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e art. 1º da Lei nº 9.873/99. 5. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça. 6. Na hipótese dos autos, considerando que a notificação final se deu em 28.05.1985, a inscrição em 01.06.1989 e o despacho que determina a citação em 15.03.1990, afasto a alegação de prescrição. 7. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado."

(TRF3, AI 207205, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 12/01/11)

Fixadas tais premissas, verifica-se a não ocorrência da prescrição da pretensão executória, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva dos créditos tributários (27/06/2008 - notificação para pagamento após o exercício das defesas administrativas) e o ajuizamento da execução (06/11/2012).

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015289-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015289-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : BARDELLA S/A INDUSTRIAS MECANICAS

ADVOGADO : SP019328 ALFREDO CAMARGO PENTEADO NETO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00100297519904036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BARDELLA S/A INDUSTRIAS MECANICAS, em face da decisão que, em mandado de segurança impetrado objetivando questionar a constitucionalidade da Lei nº 7.689/88, que majorou de 8% para 10% da alíquota da CSLL, e da Lei nº 7.988/89, que determinou a inclusão do lucro das exportações incentivadas na base de cálculo da referida contribuição no ano calendário 1989/1990, já transitado em julgado, afastou a alegação de decadência do crédito tributário, uma vez que o depósito judicial realizado nos autos suspende a exigibilidade do débito, tornando-se desnecessário o lançamento.

Sustenta o agravante, em síntese, que o crédito tributário não foi constituído no momento oportuno, operando-se a decadência. Aduz que a CSLL foi declarada na DIPJ do exercício financeiro de 1990, ano-calendário de 1989, tratando-se de tributo sujeito a lançamento por declaração, entregue até 30.04.1990 (art. 592, III do RIR/1980), iniciando-se o prazo de decadência em 01.01.1991, que corresponde ao primeiro dia útil do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme determina o art. 173, I, do CTN. Alega que a Fazenda Nacional nunca apurou e lançou eventuais diferenças da CSLL, logo, perdeu o direito de lançar tais diferenças a partir de 01.01.1996. Defende, ainda, que o STJ possui entendimento no sentido de que, ocorrendo a suspensão da exigibilidade do crédito por força de uma das hipóteses do art. 151 do CTN, sem que tenha sido efetuado anterior lançamento do crédito tributário objeto da lide, deverá a Fazenda fazer o lançamento de ofício para prevenir a decadência. Alega também que considerando a data do depósito judicial dos valores controvertidos nos autos, efetuado em 27.04.1990, como a data inicial da constituição do crédito tributário, o prazo para a Fazenda agir e exercer o seu direito de cobrança prescreveu em 05 anos (27.04.1995) independentemente da questão suspensiva da exigibilidade.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao agravo de instrumento ou que seja provido o recurso, a fim de se reconhecer a decadência pela falta de constituição do crédito tributário ou, se assim não se entender, caso seja considerado o depósito judicial como data efetiva da constituição do crédito, requer seja reconhecida e aplicada a prescrição, tendo em vista que a Fazenda Nacional não realizou qualquer ato para efetivar a cobrança do crédito tributário.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. A questão vertida nos autos consiste na ocorrência ou não de decadência e prescrição do crédito tributário, em razão da existência de depósito judicial do valor controvertido nos autos.

Sem razão a agravante.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o depósito judicial do crédito tributário equivale ao lançamento para fins de constituição da dívida, a exemplo dos julgados ora colacionados, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS. 1990. PRAZO DECADENCIAL PARA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL. DEPÓSITO JUDICIAL. DISPENSA DO ATO FORMAL DE LANÇAMENTO. PRECEDENTES.

1. O depósito judicial do tributo questionado torna dispensável o ato formal de lançamento por parte do Fisco (REsp 901052 / SP, 1ª S., Min. Castro Meira, DJ de 03.03.2008; EREsp 464343 / DF, 1ª S., Min. José Delgado, DJ 29.10.2007; AGREsp 969579 / SP, 2ª T., Min.

Castro Meira, DJ 31.10.2007; REsp 757311 / SC, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 18.06.2008) .

2. Embargos de divergência a que se dá provimento.

(EResp 671.773/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/06/2010, DJe 03/11/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL. DEPÓSITO JUDICIAL.

LANÇAMENTO. DESNECESSIDADE.

1. No julgamento dos ERESP 686.479/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, a Primeira Seção pacificou o entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, "o contribuinte, ao realizar o depósito judicial com vistas à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, promove a constituição deste nos moldes do que dispõe o art. 150 e parágrafos do CTN. Isso porque verifica a ocorrência do fato gerador, calcula o montante devido e, em vez de efetuar o pagamento, deposita a quantia aferida, a fim de impugnar a cobrança da exação. Assim, o crédito tributário é constituído por meio da declaração do sujeito passivo, não havendo falar em decadência do direito do Fisco de lançar, caracterizando-se, com a inércia da autoridade fazendária apenas a homologação tácita da apuração anteriormente realizada. Não há, portanto, necessidade de ato formal de lançamento por parte da autoridade administrativa quanto aos valores depositados." Precedentes da Primeira Seção e de ambas as Turmas de Direito Público.

2. Não cabem Embargos de Divergência quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado (Súmula 168/STJ).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EREsp 1037202/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/05/2009, DJe 21/08/2009)

RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. ART. 151, II, DO CTN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONVERSÃO EM RENDA. DECADÊNCIA.

1. Com o depósito do montante integral, tem-se verdadeiro lançamento por homologação. O contribuinte calcula o valor do tributo e substitui o pagamento antecipado pelo depósito, por entender indevida a cobrança. Se a Fazenda aceita como integral o depósito, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito, aquiesceu expressa ou tacitamente com o valor indicado pelo contribuinte, o que equivale à homologação fiscal prevista no art. 150, § 4º, do CTN.

2. Uma vez ocorrido o lançamento tácito, encontra-se constituído o crédito tributário, razão pela qual não há mais falar no transcurso do prazo decadencial nem na necessidade de lançamento de ofício das importâncias depositadas. Precedentes da Primeira Seção.

3. A extinção do processo sem resolução de mérito, salvo o caso de ilegitimidade passiva ad causam, impõe a conversão do depósito em renda da Fazenda Pública respectiva. Precedentes: AgRg nos EREsp 1.106.765/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 30.11.2009, AgRg nos EDcl no Ag 1378036/CE, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 29/06/2011; REsp 901.052/SP, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 03.03.2008.

4. Os fundamentos de fato trazidos pela agravante são premissas não contempladas no acórdão recorrido, de modo que não podem aqui ser discutidas ou modificadas sob pena de inaceitável incursão em matéria de prova, o que é vedado na instância especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1213319/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 28/05/2012)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DA DÍVIDA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151, II, DO CTN. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO NÃO CONFIGURADAS. JUROS MORATÓRIOS E MULTA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Discute-se nos autos os efeitos do depósito do montante integral da dívida tributária.

2. Nos termos da jurisprudência pacífica do STJ, "no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o contribuinte, ao realizar o depósito judicial com vistas à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, promove a constituição deste nos moldes do que dispõe o art. 150 e parágrafos do CTN, não havendo que se falar em decadência do direito do Fisco de lançar" (REsp 1.008.788/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2010, DJe 25/10/2010).

3. O levantamento indevido de depósito judicial autoriza a cobrança da quantia percebida, no prazo prescricional quinquenal, contados da data da extinção do depósito. Hipótese em que não ficou caracterizada a prescrição.

4. Não é cabível, durante o período em que o montante do tributo estava depositado judicialmente, a exigência de juros e multa de mora. Com o levantamento do depósito, a circunstância que elidia a mora deixou de existir, passando a ser devidos os juros e a multa.

5. O levantamento indevido dos valores não convertidos em renda restaura a exigibilidade do débito, podendo ser cobrado pela Fazenda Pública com todos os ônus decorrentes, todavia, somente a partir da data do levantamento.

Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1351073/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 13/05/2015)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DEPÓSITO JUDICIAL. LANÇAMENTO FORMAL PELO FISCO.

DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

1. Segundo a jurisprudência predominante neste STJ, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o contribuinte, ao realizar o depósito judicial com vistas à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, promove a constituição deste nos moldes do que dispõe o art. 150 e parágrafos do CTN, não havendo que se falar em decadência do direito do Fisco de lançar. Precedentes da Primeira Seção: EREsp 464.343/DF, Rel. Min. José Delgado, DJ de 29.10.2007;

EREsp 898.992/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 27.8.2007; EREsp. n. 671.773-RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 23.6.2010.

2. Ressalva de entendimento do relator para quem o depósito judicial não tem a eficácia de constituir o crédito tributário.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1008788/CE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2010, DJe 25/10/2010)

Frise-se que o termo inicial do prazo quinquenal de decadência para lançamento suplementar do tributo devido e não recolhido, é a data em que **levantados** os valores depositados em juízo.

Assim, não se operou a decadência tampouco prescrição do crédito tributário na hipótese dos autos, porquanto o trânsito em julgado do writ deu-se em 18.08.2011 (fls. 145), sendo o depósito em dinheiro substituído por bens móveis, os quais aguardam constatação e reavaliação (fls. 167), razão pela qual merece ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015925-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015925-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MOOCAUTO VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00495718220004030399 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu o pedido para "não autorização de levantamento de qualquer valor a título de honorários contratuais, uma vez que o destaque de honorários contratuais é direito do advogado, mediante apresentação de contrato nos autos, conforme art. 22, parágrafo 4º da Lei 8906/94, tendo previsão, ainda, na Resolução 168/2011, no art. 22" (fl. 485).

Sustenta, em síntese, ante a existência de diversos débitos tributários em nome da empresa agravada, ser indevida a autorização do levantamento dos valores referentes aos honorários contratuais decorrentes da ação de origem, a teor do que dispõem os arts. 186 e 187 do Código Tributário Nacional e o art. 29 da Lei nº 6.830/80.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado **ou** em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)

Portanto, autoriza o CPC o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º - A.

A despeito da expedição dos precatórios em favor da agravada, para cumprimento do título executivo oriundo da ação pelo rito ordinário nº 0049571-82.2000.4.03.0399, verificou-se a existência de débitos tributários indicados às fls. 480/484, ensejando, pois, o bloqueio desse valor, em conformidade com o disposto nos arts. 186 e 187 do Código Tributário Nacional, bem assim no art. 29 da Lei nº 6.830/80.

Sobre o tema, cito os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. PREFERÊNCIA.

1. Os honorários advocatícios - contratuais ou sucumbenciais - enquadram-se no conceito de verba de natureza alimentícia, para efeito de precatório judicial, tendo em vista que constituem a remuneração do advogado.

2. No entanto, em relação à preferência, isso não ocorre, tendo em vista a regra insculpida no art. 186, do Código Tributário Nacional, segundo a qual os créditos tributários preferem a qualquer outro, ressalvados aqueles decorrentes da legislação trabalhista. Precedentes: AgRg no REsp 1068449/RJ, Rel. Herman Benjamin, DJe de 04.03.10; REsp 1106944/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 16.03.10; REsp 1.068.838/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Rel. p/ Acórdão Min. Eliana Calmon, DJe de 04.02.10; REsp 1041676/SC, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 24.06.09.

3. Agravo regimental não provido."

(Superior Tribunal de Justiça, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.184.647/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. 11/05/2010, DJ 21/05/2010).

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE DESTAQUE DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INOPONÍVEIS EM FACE DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. ARTIGO 186 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de destaque, do montante penhorado, de quantia relativa aos honorários advocatícios contratados.

2. A penhora no rosto dos autos é aquela que se faz sobre direitos do executado constantes de uma outra ação, já pendente em juízo, e que é lavrada pelo escrivão/diretor de secretaria na face externa da primeira folha dos respectivos autos. Segundo De Plácido e Silva, "finalidade da penhora no rosto dos autos é a de averbar na ação do executado a penhora que contra ele é dirigida, para que se torne efetiva, quando ultimada a ação ou ultimada a partilha, e sejam os valores adjudicados ao executado."

3. A matéria é objeto do art. 674 do CPC, assim redigido "Quando o direito estiver sendo pleiteado em juízo, averbar-se-á no rosto dos autos a penhora, que recair nele e na ação que lhe corresponder, a fim de se efetivar nos bens, que forem adjudicados ou vierem a caber ao devedor".

4. É evidente, pois, que a discussão a respeito da suposta ilegalidade da penhora deve ser desenvolvida nos autos da execução fiscal, juízo de onde partiu a ordem de constrição.

5. Para além disso, ainda que admitida a natureza alimentar dos honorários advocatícios contratados, é de se reconhecer sua inoponibilidade em face dos créditos tributários que ensejaram a penhora no rosto dos autos da ação ordinária, consoante a redação do artigo 186 do Código Tributário Nacional.

6. Agravo legal não provido.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 0028603-10.2013.4.03.0000, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, v.u., j. 11/09/2014, DJ 22/09/2014)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESERVA DOS HONORÁRIOS CONTRATADOS. DECISÃO CONDICIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Pretende o recorrente a reserva dos honorários contratuais estipulados com o seu cliente, ante a possibilidade de penhora no rosto dos autos da execução de sentença. Entretanto, ainda não há pedido de penhora no rosto dos autos, donde se conclui que qualquer decisão judicial no sentido do quanto requestado seria condicional, pois a reserva estaria garantida se, porventura, adviesse efetiva constrição, o que é vedado pela lei adjetiva civil.

2 - Outrossim, a reserva do numerário devido importaria em verdadeira quebra da ordem de preferência dos demais créditos, tais como os trabalhistas e fiscais, que preferem ao crédito decorrente dos honorários contratuais, com privilégio geral.

3 - Agravo de instrumento improvido."

(Tribunal Regional Federal da 4ª Região, Agravo de Instrumento nº 2006.04.00.009058-1, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, v.u., j. 31/05/2006, DJ 07/06/2006).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

2015.03.00.015942-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
PROCURADOR : SP210134 MARIA ISABEL AOKI MIURA e outro(a)
AGRAVADO(A) : POSTO DE SERVICO SANT ELMO LTDA e outros(as)
: CELSO APARECIDO ZANETTI
: ISMAEL APARECIDO ZANETTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00170687020104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da executada no polo passivo da demanda.

Alega, em síntese, que se trata de cobrança de multa administrativa aplicada pela Agência Nacional do Petróleo Gás Natural Biocombustíveis ANP, decorrente do poder de polícia por infração à legislação que disciplina as normas de abastecimento de combustível; que restou evidenciada a dissolução irregular da sociedade, sendo aplicáveis à espécie os arts. 4º, §2º, da LEF e 135, III, do CTN, bem como o art. 10, do Decreto 3.708/19 e art. 1.080, do Código Civil; que, dessa forma, o feito deve ser redirecionado para os sócios.

Processado o agravo sem a análise do efeito suspensivo pleiteado e sem intimação para contraminuta, em razão da ausência de advogado constituído nos autos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

Segundo o art. 135, III do CTN, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas **obrigações tributárias** resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias ou não de pessoas jurídicas.

E, o art. 10, do Dec. nº 3.708/19 estatui que: *Os sócios-gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei.*

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, que constitui violação à lei quando da execução de dívida ativa tributária.

Não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente

De acordo com o entendimento esposado pelo E. Superior Tribunal de Justiça deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 16/10/2012)

Por outro lado, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o art. 135, III, do CTN é aplicável somente às dívidas tributárias.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. AUSÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIZAÇÃO DOS SÓCIOS. MULTA POR INFRAÇÃO DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INAPLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Decididas as questões suscitadas, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao prequestionamento explícito. Precedentes.

2. "As regras previstas no CTN aplicam-se tão-somente aos créditos decorrentes de obrigações tributárias.

Conseqüentemente, tratando-se de cobrança de multa por infração à CLT, mostra-se inviável o pedido

derecionamento fulcrado no art. 135 do CTN (Precedentes: AgRg no Resp n.º 735.745/MG, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 22.11.2007; AgRg no Resp n.º 800.192/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 30.10.2007; REsp n.º 408.618/PR, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 16.08.2004; e REsp n.º 638.580/MG, Rel. Min. Franciulli Netto, DJU 01.02.2005). " (REsp n.º 856.828/MG, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 11/9/2008).

3. Agravo regimental improvido.

(1ª Turma, Resp n.º 1.117.415, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., Dje 16/04/2010)

Contudo, no julgamento do Resp n.º 1.371.128º, o E. STJ, em sede de recursos repetitivos, decidiu que, em casos de dissolução irregular da sociedade é cabível o redirecionamento para os sócios gerentes também quanto aos débitos não tributários, com fundamento no art. 10, do Decreto n.º 3.078/19 e art. 158, da Lei n.º 6.404/78-LSA, que restou assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N.3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo.

5. Precedentes: REsp. n. 697108 / MG, Primeira Turma, Rel. Min.

Teori Albino Zavascki, julgado em 28.04.2009; REsp. n. 657935 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino

Zavascki, julgado em 12.09.2006; AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 1272021 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 07.02.2012; REsp 1259066/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 28/06/2012; REsp.n. ° 1.348.449 - RS, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 11.04.2013; AgRg no AG n° 668.190 - SP, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 13.09.2011; REsp. n.° 586.222 - SP, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 23.11.2010; REsp 140564 / SP, Quarta Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, julgado em 21.10.2004.

6. Caso em que, conforme o certificado pelo oficial de justiça, a pessoa jurídica executada está desativada desde 2004, não restando bens a serem penhorados. Ou seja, além do encerramento irregular das atividades da pessoa jurídica, não houve a reserva de bens suficientes para o pagamento dos credores.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1371128/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/09/2014, DJe 17/09/2014)

No caso em exame, trata-se de cobrança de multa aplicada pela Agência Nacional do Petróleo Gás Natural Biocombustíveis ANP, nos termos do art. 1º, da Portaria DNC n° 07/93 e art. 3º, IV e VI da Lei n° 9847/99, portanto, dívida ativa que, embora sujeita ao rito da Lei n° 6.830/80, possui natureza não tributária (fls. 14/18). Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no endereço registrado como sua sede, conforme certificado pelo Oficial de Justiça às fls. 29, inferindo-se sua dissolução irregular, ensejando o redirecionamento para os sócios gerentes indicados.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0016531-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016531-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : GLOBAL SERVS EMPRESARIAIS E MAO DE OBRA TEMPORARIA LTDA
ADVOGADO : SP214380 PEDRO DE CARVALHO BOTTALLO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00089550920154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 159/160 dos autos originários (fls. 168/169 destes autos) que, em mandado de segurança, concedeu a liminar. Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, a ilegitimidade a Procuradoria-Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região para figurar no polo passivo da demanda, eis que as inscrições ns. 80.6.04.066268-36, 80.7.04.016325-17, 80.6.06.183967-10 e 80.7.06.04895-35, objeto deste *writ*, são de responsabilidade da Procuradoria da Fazenda Nacional em Santo André.

Do exame dos autos verifico a existência de irregularidade quanto a uma das peças obrigatórias à formação do instrumento (CPC, art. 525, I), a saber: cópia integral da r. decisão agravada (sem cópia dos versos das fls. 159/160 dos autos originários), impossibilitando o conhecimento do recurso.

A respeito do tema, anotam **THEOTÔNIO NEGRÃO** e **JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA**, in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Editora Saraiva, 40ª edição, p.p. 704/705, notas 1a e 6 ao artigo

525, do CPC:

Art. 525: 1a . A juntada das peças obrigatórias do agravo é atribuição do agravante (mesmo no caso de beneficiário da justiça gratuita, cf. art. 544, nota 11). Não se admite a apresentação das peças obrigatórias à instrução do agravo após a protocolização deste, ressalvada a hipótese de justo impedimento (JTJ 202/248).

Art. 525: 6. O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria).

A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ-Corte Especial, ED no Resp 449.486, rel. Min. Menezes Direito, j. 2.6.04, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 6.9.04, p. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formalização do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativamente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ-Corte Especial, ED no Resp 509.394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.8.04, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 4.4.05, p. 157).

Nesse sentido, trago à colação as ementas dos seguintes julgados desta Corte :

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA INCOMPLETA. TRANSLADO DEFICIENTE. NÃO CONHECIMENTO. 1. Do exame dos autos verifico que há irregularidade quanto a uma das peças obrigatórias, qual seja, cópia da decisão agravada incompleta, dificultando a análise necessária para a apreciação do recurso. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região AI nº 0036437-69.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, DE Data 14/03/2011)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CÓPIA INCOMPLETA DA DECISÃO AGRAVADA. NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE PRAZO PARA SANAR A DEFICIÊNCIA DO INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO C. STJ. DECISÃO PROFERIDA MONOCRATICAMENTE, TENDO EM VISTA A JURISPRUDÊNCIA DO STJ E DESTA TURMA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Cabe à parte promover a adequada formação do instrumento, o que deve ser feito no momento da interposição do agravo. Não há como se permitir que o recorrente venha a sanar tal defeito na formação do instrumento em momento posterior, uma vez que já operada a preclusão consumativa. Nesta linha de inteligência, seguem os julgados do C. STJ (AGA 200901405271 - Agr Regim no Agr de Instr 1217977, 4ª Turma e AGA 200701577711 - Agr Regim no Agr de Instr 929052, 5ª Turma) e desta C. Turma (AG 200503000918576 - Ag de Instr 254197 e AG - Ag de Instr 194320).

IV - Conforme precedentes desta E. Corte e do C. STJ, não tem cabimento no rito do agravo de instrumento a diligência para a parte suprir as deficiências de formação do instrumento, devendo, liminarmente, ser negado seguimento ao recurso de agravo, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

V - Agravo improvido.

(TRF-3ª Região, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 0022826-49.2010.4.03.0000/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, D.E. 15/12/2010).

Em face do exposto, por não reunir o requisito de admissibilidade apontado, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016731-27.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016731-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
PROCURADOR : SP147475 JORGE MATTAR e outro(a)
AGRAVADO(A) : JOSE MIGUEL REZENDE MARTINS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00018175220154036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Fl. 21:

Acolho a manifestação da parte agravante, Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA-SP, como **pedido de desistência** do agravo de instrumento, o qual homologo na forma do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa dos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016733-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016733-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SERTANEJO ALIMENTOS S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP264867 BRUNO PUCCI NETO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : ARANTES ALIMENTOS LTDA e outros(as)
: OLCAV IND/ E COM/ DE CARNES LTDA
: INDL/ DE ALIMENTOS CHEYENNE LTDA
: PRISMA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
: FIAMO ADMINISTRACAO DE BENS LTDA
: PADUA DINIZ ALIMENTOS LTDA
: AGROPECUARIA FBH LTDA
: JJB IND/ E COM/ DE CARNES LTDA
: BRASFRI S/A
: PREMIUM FOODS BRASIL S/A
: BARAM EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: O L A AGROPECUARIA LTDA
: FRIGOR HANS IND/ E COM/ DE CARNES LTDA
: A D HANS DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA
: INDIANAPOLIS SPE EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO LTDA
: GDA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: ENGEAS EMPREENDIMENTOS LTDA
: ALBATROZ COM/ DE MOTOS LTDA
: ALBATROX SERVICOS DE COBRANCAS LTDA
: ALBATROX INFORMACOES CADASTRAIS
: DGA ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO S/S LTDA

: ADERBAL LUIZ ARANTES JUNIOR
: DANILO DE AMO ARANTES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00003280820094036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SERTANEJO ALIMENTOS S/A - em recuperação judicial - em face de decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Requer a agravante a extinção da CDA nº 80.6.08.022203-01 por tratar de cobrança da COFINS com fundamento no artigo 3º, §1º, da Lei nº 9.718/98, o qual foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

Existe a possibilidade de o devedor utilizar-se da objeção de pré-executividade, leciona Humberto Theodoro Júnior, "sempre que a sua defesa se referir a questões de ordem pública e ligadas às condições da ação executiva e seus pressupostos processuais", afirmando ainda que quando "depende de mais detido exame de provas, que reclamam contraditório, só através de embargos será possível a arguição da nulidade" (Curso de Direito Processual Civil, vol. II, 33ª ed., Ed. Forense, p. 134 e 266).

Pretende a excipiente/gravante a extinção da CDA nº 80.6.08.022203-01.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar os REs 357.950, 390.840, 358.273 e 346.084, apreciou a questão, decidindo no sentido da inconstitucionalidade do parágrafo 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, que instituiu nova base de cálculo para a incidência de PIS (Programa de Integração Social) e COFINS (Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social). Vejamos:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PIS. COFINS. LEI Nº 9.718/98. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar os REs 357.950, 390.840, 358.273 e 346.084, apreciou a questão. Ao fazê-lo, esta colenda Corte: a) declarou a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 (base de cálculo do PIS e da COFINS), para impedir a incidência do tributo sobre as receitas até então não compreendidas no conceito de faturamento da LC nº 70/91; e b) entendeu desnecessária, no caso específico, lei complementar para a majoração da alíquota da COFINS, cuja instituição se dera com base no inciso I do art. 195 da Lei das Leis. No que diz respeito ao § 6º do art. 195 da Carta Magna, esta excelsa Corte já firmou a orientação de que o prazo nonagesimal é contado a partir da publicação da Medida Provisória que houver instituído ou modificado a contribuição (no caso, a MP 1.724/98). De outro giro, no julgamento do RE 336.134, Relator Ministro Ilmar Galvão, esta Suprema Corte reputou constitucional a compensação facultada à pessoa jurídica pelo § 1º do art. 8º da Lei nº 9.718/98, afastando, deste modo, a alegação de ofensa ao princípio da isonomia. Decisões no mesmo sentido: REs 388.992, Relator Ministro Marco Aurélio, e 476.694, Relator Ministro Cezar Peluso, entre outras. Agravo regimental desprovido. (RE-Agr 378191, CARLOS BRITTO, STF.)

Ocorre que o valor exigido se trata de crédito declarado pelo próprio contribuinte, o que torna necessário a apuração das receitas utilizadas na base de cálculo para verificar se há parcela a ser excluída, como bem asseverou o magistrado *a quo*.

Assim, o dissenso é complexo e demanda dilação probatória, expediente que extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade.

Atender-se o pleito da excipiente nos moldes em que foi colocado importa em transformar o Poder Judiciário em legislador positivo, ampliando indevidamente o âmbito de uma providência que não passa de uma criação jurisprudencial, visto que a exceção de pré-executividade não é prevista em lei.

Ademais, em atenção à garantia constitucional insculpida no artigo 5º, LV, mesmo provas documentais pré-constituídas dependem de contraditório para serem aproveitadas no processo, como é o caso dos autos.

Essa é a posição do E. Superior Tribunal de Justiça a respeito:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC CONFIGURADA. OMISSÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA RECONHECIDA PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. A exceção de Pré-executividade é inadmissível se a matéria necessita de dilação probatória.

2. Hipótese em que o Tribunal a quo, ao examinar o conjunto fático-probatório dos autos, concluiu que as provas constantes são insuficientes para verificar, de plano, a prescrição. Dessa forma, descabe ao STJ, por força da

Súmula 7/STJ, avaliar se as provas pré-constituídas bastam ou não para ensejar o conhecimento da exceção de Pré- executividade . 3. Embargos de Declaração acolhidos com efeito modificativo. (EARESP 200902450296, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/02/2011)
AGRAVO REGIMENTAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. EMENTAS. TRANSCRIÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INADMISSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. NOME NA CDA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE . DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO-CABIMENTO. 1.....
2. Para que haja inversão do ônus da prova, na execução fiscal, quanto à prática de algum dos ilícitos previstos no art. 135 do CTN, basta que o nome dos sócios-dirigentes da pessoa jurídica figure na certidão de dívida ativa.
3. Se é do contribuinte o ônus de provar que não incorreu nos atos ilícitos descritos no art. 135 do CTN, mostra-se incabível o manuseio de exceção de pré- executividade , a fim de demonstrar que não houve, no plano fático, excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatuto, devido à ínsita necessidade de dilação probatória para tal espécie de alegação. 4. A ilegitimidade passiva do devedor somente pode ser suscitada em tal veículo de defesa quando não demandar dilação probatória, nos termos do Recurso Especial n.º 1.136.144/RJ, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 5. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 200901134668, CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/02/2011)
AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BANCÁRIO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE . SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO À LEGISLAÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. 1. Apreciadas as questões submetidas ao Tribunal a quo, de maneira suficiente e adequada, com abordagem integral do tema e fundamentação compatível, não se configura ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil. 2. Alegação genérica, sem indicação, clara e precisa, da forma como os dispositivos legais foram violados pelo acórdão recorrido, sem tampouco apresentar qualquer padrão de divergência, não dá ensejo ao conhecimento do recurso especial ante a flagrante deficiência recursal (súmula 284/STF). 3. As matérias suscetíveis de apreciação em sede de exceção de pré- executividade são as que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz e não demandem dilação probatória. 4. O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo. (Súmula 233/STJ). 5. Elidir as conclusões do aresto impugnado, que entende, forte nas provas dos autos, que o contrato em execução é de abertura de crédito rotativo, demanda o revolvimento dos elementos de convicção dos autos, providência vedada nesta sede especial a teor das súmulas 05 e 07/STJ. 6. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AGRESP 200501463490, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, DJE DATA:01/12/2010)
PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE SEGURO CONTRA ACIDENTES PESSOAIS. GLAUCOMA. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE . DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO CIVIL. PRESCRIÇÃO. COBRANÇA DE SEGURO. I - "A exceção de pré- executividade é espécie excepcional de defesa específica do processo de execução, admitida, conforme entendimento da Corte, nas hipóteses em que a nulidade do título possa ser verificada de plano, bem como quanto às questões de ordem pública, pertinentes aos pressupostos processuais e às condições da ação, desde que desnecessária a dilação probatória" (REsp 915.503/PR, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, QUARTA TURMA, DJ 26/11/2007). II - O prazo prescricional anual para cobrança de seguro se inicia na data em que o segurado tem ciência da sua incapacidade definitiva, suspende-se na data em que apresentado o requerimento administrativo e volta a fluir no dia em que ele é intimado da recusa da seguradora em conceder a indenização contratada. Nesse sentido as Súmulas 101 e 278 deste STJ. III - Recurso especial improvido. (RESP 200801211310, SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJE DATA:11/11/2010)

Realmente. O alerta lançado no v. aresto acima referido convida à meditação.

Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil. O que não pode existir, sob pena da criação jurisprudencial sobrepujar a do legislador, invadindo-lhe as competências constitucionais, é tolerar o alargamento de uma trilha estreita aonde na verdade só seria possível ser deduzida matéria apurável *ictu oculi* porquanto de pronto se poderia verificar a invalidade do título executivo. Não é o caso dos autos porquanto, as objeções levantadas pela executada reclamam esforço probatório. Sendo assim, a pretensão da excipiente extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré- executividade.

Essa é a posição sumulada do Superior Tribunal de Justiça:

A exceção de pré- executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória. (Súmula 393, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)

Encontrando-se o recurso em manifesto confronto com jurisprudência dominante de Tribunal aplica-se o contido no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Origem.

Comunique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016947-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016947-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : L MARK MECANICA DE PRECISAO LTDA
ADVOGADO : SP195877 ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00551535720124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de Instrumento interposto por **L Mark Mecânica de Precisão Ltda** em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de suspensão da inscrição da executada no CADIN (fl. 165 do recurso; fl. 167 do feito originário).

Nos termos do artigo 511 do Código de Processo Civil, o recorrente deve comprovar o recolhimento do respectivo preparo no ato da interposição do recurso, **sob pena de deserção**.

Também o § 1º do artigo 525 do mesmo Diploma Processual estabelece que "acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais".

Certidão da DIPR da UFOR dá conta de que o caso é de preparo desconforme com a Resolução nº 278 de 16/5/2007, alterada pela Resolução 426, de 14/09/2011, ambas do Conselho de Administração desta Casa (fl. 185).

No caso, **a parte agravante não colacionou ao recurso as guias de custas e de porte de remessa e de retorno**.

Ressalto que a concessão de prazo para regularização do preparo, consoante o art. 511, § 2º, do CPC, tem cabimento apenas em caso de *insuficiência* no valor do preparo, não sendo esta a hipótese dos autos já que nenhum valor foi comprovadamente recolhido.

Sendo o recurso de agravo de instrumento *deserto* (ausência de requisito processual imprescindível) **nego-lhe seguimento** nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intime-se.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017041-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017041-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : MARIA MANUELA DE JESUS ANTUNES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00716473120114036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido por ela formulado no sentido de realizar pesquisas de endereço da executada por meio do sistema INFOJUD.

Sustenta, em síntese, ser possível a determinação da pesquisa pretendida.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A.

O INFOJUD qualifica-se como instrumento de comunicação eletrônica envolvendo Secretaria de Receita Federal do Brasil e o Poder Judiciário com o fim de prestar informações cadastrais e cópias de declarações prestadas pelos contribuintes junto ao órgão fiscal. Caracteriza-se, pois, como meio de acesso às informações fiscais dos contribuintes, após o esgotamento das diligências em busca dos bens do executado.

Por seu turno, a localização dos devedores e de seus respectivos bens é atribuição afeta ao credor, não podendo ser repassada ao Poder Judiciário, exceto quando esgotados os meios para tanto.

Nesse sentido, são os precedentes do C. STJ e deste E. Tribunal:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS À RECEITA FEDERAL. NÃO ESGOTADAS PELO AGRAVANTE A TENTATIVA DE LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO COM APLICAÇÃO DE MULTA.

1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do STJ no sentido de que a requisição judicial apenas se justifica desde que haja intransponível barreira para a obtenção dos dados solicitados por meio da via extrajudicial e, bem assim, a demonstração inequívoca de que a exequente envidou esforços para tanto, o que se não deu na espécie, ou, pelo menos, não foi demonstrado.

2. Falecendo demonstração cabal de que foram exauridas, sem êxito, as vias administrativas para obtenção de informações necessárias à confecção da conta, não há como acolher a pretensão recursal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento com aplicação de multa."

(AgRg no AREsp 327.826/PA, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/07/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. SIGILO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL".

1. O STJ firmou entendimento de que a quebra de sigilo fiscal ou bancário do executado para que o exequente obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente é admitida somente após terem sido esgotadas as tentativas de obtenção dos dados na via extrajudicial.

2. Agravo regimental provido."

(STJ, AGRESP 200900700476, 4ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJE 28/05/2010).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência deste C. Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido de que "a expedição de ofício à Receita Federal, para fornecimento de informações, é providência admitida excepcionalmente, justificando-se tão somente quando demonstrado ter o credor esgotado todos os meios à sua disposição para encontrar bens passíveis de penhora, o que não ocorre no caso dos autos" (AgRg no REsp nº 595.612/DF, Relator o Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, 4ª Turma, DJ 11/02/2008).

2. Em relação ao pedido de informações para fins de localização do endereço do executado "o raciocínio a ser utilizado nesta hipótese deverá ser o mesmo dos casos em que se pretende localizar bens do devedor, pois tem o contribuinte ou o titular de conta bancária direito à privacidade relativa aos seus dados pessoais, além do que não cabe ao Judiciário substituir a parte autora nas diligências que lhe são cabíveis para demandar em juízo." (REsp nº 306.570/SP, Relatora a Ministra ELIANA CALMON, DJU de 18/02/2002).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1386116/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 10/05/2011)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. QUEBRA DE SIGILO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO ESGOTAMENTO DOS MEIOS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS.

1. O entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça é unânime no sentido de que para a quebra do sigilo fiscal, mediante a utilização do sistema INFOJUD ou através de expedição de ofício à Secretaria da Receita Federal, é necessário o esgotamento das diligências para o fim de localizar o devedor e seus bens.

2. No caso vertente, não restou comprovado que o agravante esgotou todos os meios à sua disposição no sentido de localizar bens do devedor; não consta destes autos, por exemplo, pesquisa junto aos Cartórios de Imóveis.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0013410-52.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

I - "Para a determinação de expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal - DRF - medida que importa necessariamente na quebra de sigilo do particular - mister que o exequente tenha comprovado de maneira irrefutável que diligenciou exaustivamente no sentido de localizar bens em nome do executado, situação esta que não se verifica presente nestes autos de agravo".

II - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0018395-35.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 07/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2012)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017259-61.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017259-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MMLB IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE METAL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00479582120124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio no polo passivo da ação ajuizada em face da sociedade empresária.

Alega, em suma, a presença dos requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional para a responsabilização dos sócios por dívidas da sociedade empresária.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º- A.

Com efeito, para a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, são os precedentes da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-

sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).

2. (...) "

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJe 01/02/2011) - grifei.

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

(...)

4. Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.

(...)"

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013) - grifei

A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular, evento identificado à fl. 19.

Na hipótese verifico que a sócia Monique Alves Bonachela integra o quadro social da executada na qualidade de sócios administradores "assinando pela empresa", sem notícia de retirada, respondendo, pois, pelas dívidas da sociedade empresária executada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2015.

RENATO BARTH

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023011-87.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.023011-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : JURANDIR JOSE MOSCA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SOCORRO SP
No. ORIG. : 20500095119958260601 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em Execução Fiscal na qual se objetiva a extinção da cobrança de valores relativos ao IRPF no período de 1989 a 1995.

O r. juízo *a quo*, reconheceu a prescrição tributária intercorrente, extinguindo o processo com resolução do mérito nos termos do artigo 269, IV, do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Em razão da remessa oficial, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assim dispõe o § 4º do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, incluído pela Lei n.º 11.051 de 29 de dezembro de 2004:

Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

Portanto, a partir da vigência deste dispositivo tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal.

O decurso de prazo superior a 5 (cinco) anos, antes da prolação da r. sentença, revela o desinteresse da exequente em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.

Sobreveio sentença monocrática que, acertadamente, reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente ante o transcurso de período superior a 5 (cinco) anos desde o arquivamento da presente execução.

Nesse sentido, trago à colação julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 174 DO CTN. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PERÍODO SUPERIOR A CINCO ANOS. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/77. INAPLICABILIDADE ÀS HIPÓTESES DO ART. 20 DA MP 1.699-37/98

1. *Esclarecida a diversidade entre a situação fática ocorrida no caso concreto, em que o arquivamento da execução sem baixa na distribuição se deu com base no art. 20 da MP 1.699-37/98 ("Serão arquivados, sem baixa na distribuição, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos em Dívida Ativa da União (...) de valor consolidado igual ou inferior a mil unidades Fiscais de Referência (...))" e a prevista no dispositivo legal apontado como violado, o qual prevê que "Sem prejuízo da incidência da atualização monetária e dos juros de mora, bem como da exigência da prova de quitação para com a Fazenda Nacional, o Ministro da Fazenda poderá determinar a não inscrição como Dívida Ativa da União ou a sustação da cobrança judicial dos débitos de comprovada inexecutabilidade e de reduzido valor. Parágrafo único - A aplicação do disposto neste artigo suspende a prescrição dos créditos a que se refere", não há que se falar em violação ao parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/77.*

2. *Inexistindo regra de suspensão do prazo prescricional para as hipóteses de arquivamento sem baixa na distribuição previstas no art. 20 da MP 1.699-37/98, aplica-se o entendimento já pacificado nesta Corte segundo o qual "Se o processo executivo fiscal ficou paralisado por mais de cinco anos, especialmente porque o exequente permaneceu silente, deve ser reconhecida a prescrição suscitada pelo devedor". (Embargos de Divergência no RESP n. 97.328/PR, 1ª Seção, Ministro Adhemar Maciel, DJ de 15.05.2000). Precedentes: RESP 705068/PR, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 23.05.2005; RESP 721467/SP, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.05.2005; EDcl no AgRg no RESP 250723/RJ, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 21.03.2005; RESP 112126/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 04.04.2005 e AgRg nos EDcl no RESP 623104/RJ, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 06.12.2004.*

3. *Recurso especial a que se nega provimento.*

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 200501339202/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07.03.06, v.u., DJ 20.03.06, p. 209)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - LEI 11.051/04

1. *A prescrição intercorrente decretada de ofício, em relação a direitos patrimoniais, tornou-se possível com o advento da Lei 11.051/04, que introduziu o § 4º ao art. 40 da LEP.*

2. *A referida decretação, entretanto, só pode ocorrer quando a execução está suspensa por mais de cinco anos,*

pois o termo a quo é a data da suspensão e não a do ajuizamento da ação.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - LEI 11.051/2004 - APLICABILIDADE IMEDIATA - NORMA PROCESSUAL - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRAZO QUINQUENAL - VALORES ANTI- ECONÔMICOS - SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

1. O § 4º do art. 40, da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/2004, que possibilita ao magistrado conhecimento ex officio da prescrição, após ouvida a Fazenda Pública, tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio "tempus regit actum".

2. Inaplicável o art. 5º, parágrafo único do Decreto-lei n.º 1.569/77 nas hipóteses em que o arquivamento dos autos decorre do art. 20 da Medida Provisória n.º 1.973-63/00. Precedentes do C. STJ.

3. Considerando o aparente conflito do art. 46 da Lei n.º 8.212/91 com o art. 174 do CTN, o alcance e o sentido da expressão "créditos da Seguridade Social", devem ser buscados através da interpretação sistemática, sob pena de se aplicar a decadência e prescrição decenais a todo e qualquer tributo destinado à Seguridade Social. Prescrição quinquenal que se reconhece nos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

4. A existência de prazo superior a cinco anos antecedente à sentença, sem promoção de atos visando a execução do crédito por seu titular, autoriza, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, o reconhecimento da prescrição intercorrente.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 199961060078609, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 08.11.06, v.u., DJU 11.12.06, p. 409)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 4521/2015

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003192-03.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.003192-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JORGE HIRATA FERREIRA
ADVOGADO : SP169495 ROSANA APARECIDA RIATTO e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP219732 MARCELO FERREIRA DE CAMARGO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA JURACI VITOR
ADVOGADO : SP047342 MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão que, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, deu provimento à apelação da parte autora.

Alega que a decisão recorrida é contraditória, ao fixar os honorários advocatícios em 10% sobre parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Requer o acolhimento dos presentes embargos para que seja sanada a contradição.

É o Relatório.

DECIDO.

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Outrossim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de admitir a oposição de embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial, dando interpretação extensiva ao art. 535 do Código de Processo Civil, que abarca apenas as expressões "sentença" e "acórdão", para estendê-la também à decisão monocrática proferida por relator. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.128.286/GO, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 23/2/2010; REsp 1.153.601/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24/2/2010.

No caso em apreço, todavia, o embargante não logrou demonstrar a existência de contradição, tendo em vista que consta claramente da decisão embargada que os honorários advocatícios são fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, *in verbis*: *Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.*

Neste sentido, confira-se: *DIREITO PREVIDENCIÁRIO. INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENTENDIMENTO DESTA E. CORTE. AGRAVO DO INSS PROVIDO. I. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida. II. A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do CPC). III. Agravo legal provido. (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0007716-56.2008.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, julgado em 28/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/08/2014)*

Ausente, portanto, qualquer contradição na decisão embargada.
Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades legais encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038930-05.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.038930-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : FABIANE PEREIRA XAVIER incapaz
ADVOGADO : SP118715 MANUEL NONATO CARDOSO VERAS

REPRESENTANTE : EDNA PEREIRA RODRIGUES
ADVOGADO : SP118715 MANUEL NONATO CARDOSO VERAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP046132 GEORG POHL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00029-9 1 Vr ITAPEVI/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão que, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação da parte autora.

Alega que a decisão recorrida é omissa tendo em vista que não considerou que o falecido deixou de contribuir em decorrência de seu estado de saúde.

Requer o acolhimento dos presentes embargos para que seja sanada a omissão apontada.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Outrossim, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de admitir a oposição de embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial, dando interpretação extensiva ao art. 535 do Código de Processo Civil, que abarca apenas as expressões "sentença" e "acórdão", para estendê-la também à decisão monocrática proferida por relator. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.128.286/GO, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 23/2/2010; REsp 1.153.601/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24/2/2010.

No caso em apreço, todavia, não ocorreu a alegada omissão aventada pela embargante, considerando que consta expressamente da decisão embargada que não houve demonstração de que o falecido estava acometido de doença incapacitante, antes da perda da qualidade de segurado, que lhe garantisse benefício previdenciário por incapacidade, e, desta forma, ausente a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para concessão do benefício de pensão por morte.

Assim, a embargante não logrou demonstrar a existência de omissão ou de qualquer das hipóteses elencadas naquele dispositivo legal, requerendo, em verdade, o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração.

Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. OFENSA AOS ARTS. 535 DO CPC. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. REGULAMENTO A SER APLICADO NA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REFORMATIO IN PEJUS. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS Nº 5, 7, 211, 291 E 427 DO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver no julgado omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535 do CPC, o que não se observa no caso dos autos, pois houve manifestação suficiente pelo Tribunal de origem acerca da matéria recorrida, ainda que em sentido contrário à pretensão da recorrente.

.....
6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1443216/RS, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 28/11/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 535, I E II DO CPC: ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTS. 20 E 21 DO CPC: PREQUESTIONAMENTO AUSENTE. SÚMULA 211/STJ. JUROS DE MORA. ART. 167, PARÁG. ÚNICO DO CTN: JUÍZO DE RETRATAÇÃO (ART. 543-C, § 7o DO CPC). PERDA DE OBJETO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1.

2. A alegada violação ao art. 535, I e II do CPC não ocorreu, pois a lide foi fundamentadamente resolvida nos limites propostos. As questões postas a debate foram decididas com clareza e sem contradição, não se justificando o manejo dos Embargos de Declaração. Ademais, o julgamento diverso do pretendido não implica ofensa à norma ora invocada. Tendo encontrado motivação suficiente, não fica o órgão julgador obrigado a responder, um a um, todos os questionamentos suscitados pelas partes, mormente se notório seu caráter de infringência do julgado. Precedente: EDcl no AgRg no AREsp 233.505/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 12.12.2013.

.....

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 62.064/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 16/12/2014)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO QUANTO A QUESTÃO RELATIVA AO PAGAMENTO DE MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ IMPOSTA PELA CORTE DE ORIGEM. REQUISITO PARA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL.

IMPROCEDÊNCIA. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.

2. Na leitura dos arts. 17, VIII, e 18 do CPC, constata-se que não há vinculação alguma entre o pagamento da multa por litigância de má-fé e posterior interposição de recurso, não sendo o depósito de multa por litigância temerária pressuposto de admissibilidade do recurso subsequente.

3. Embargos de declaração acolhidos sem alteração do resultado do julgamento do recurso especial.

(EDcl no REsp 988.915/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 19/12/2014)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

Cumpridas as formalidades legais encaminhem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002437-28.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.002437-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ALCINO SANCHES
ADVOGADO : SP051321 SYLVIO JOSE PEDROSO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081812 GILSON RODRIGUES DE LIMA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 07/04/2005 por ALCINO SANCHES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

A r. sentença (fls. 127/130) julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas judiciais e verba honorária, arbitrada em 10% (dez por cento) do valor da causa, ficando suspensa a cobrança por ser beneficiário da justiça gratuita.

Irresignado, o autor interpôs apelação, requerendo que seja concedida a aposentadoria por tempo de contribuição. Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado por tempo suficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma dos artigos 52 e 53 da Lei 8.213/91.

Contudo, computando-se apenas os períodos incontroversos, constantes do CNIS ora anexado aos autos, bem como aqueles nos quais a parte autora efetuou recolhimentos como contribuinte individual, constantes às fls. 56/115 e 116/118, reconhecidos administrativamente pelo INSS, perfaz-se pouco mais de sete anos de

contribuição, o que é insuficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Impõe-se, portanto, a manutenção da r. sentença.

Deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do autor.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000633-03.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.000633-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ANTONIO VALERIO
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e
outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO

O Desembargador Federal Relator PAULO DOMINGUES:

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pela parte autora e pelo INSS em face da sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o exercício da atividade urbana, em condição especial, no período de 04/01/1978 a 23/06/1978, deixando de conceder o benefício de aposentadoria especial devido a não implementação dos requisitos necessários. Reconheceu a sucumbência recíproca.

Apela a parte autora, alegando que restou comprovado o labor em condição especial também no período de 06/03/1997 a 19/12/2003. Requer a condenação da autarquia à concessão de aposentadoria especial, tendo em vista o preenchimento dos requisitos necessários.

Por sua vez, recorre o INSS alegando que o autor não demonstrou o seu alegado labor em condição especial. Sustenta que a utilização do EPI afasta a nocividade do agente ruído. Requer a reforma da sentença. Caso seja deferido o benefício ao autor, requer a observância da prescrição quinquenal, bem como a fixação dos honorários advocatícios apenas sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto

confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Inicialmente, conheço da remessa oficial, tendo em vista que a sentença proferida nestes autos tem cunho declaratório e, portanto, sendo impossível aferir ou definir o valor econômico dela decorrente, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário apenas na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (cf. STJ, Corte Especial, EResp 600596, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04/11/2009, v.u., DJE 23/11/2009).

Passo, então, à análise da questão.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (*REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355*).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, assim dispondo:
"(...)

§3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Depreende-se que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

Cumprido observar que a Lei n.º 9528/97, também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, desde que identificado no documento, o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que para fins de exame do direito à aposentadoria por tempo de serviço especial, no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência da matéria: *PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.*

- 1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.*
- 2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.*
- 3. Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.*
- 4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.*
- 5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.*
- 6. Incidente de uniformização provido em parte.*
(Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014)

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC n.º 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto n.º 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto n.º 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto n.º 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto n.º 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotaram o entendimento do TNU, Súmula n.º 32, que dispunha que : "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a

Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."

Contudo, a mencionada Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9056 pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa ora transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. 1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.

2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos REsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.

3. Incidente de uniformização provido.

(Pet 9.059/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 09/09/2013)

Posteriormente, aquela Corte Superior sufragou esse entendimento no julgamento do REsp 1398260/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Desta forma, em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003, que reduziu este limite a 85dB.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial.

A questão foi recentemente decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALÚBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. 10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014)."

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da insalubridade nos períodos de 04/01/1978 a 23/06/1978 e de 06/03/1997 a 19/12/2003.

No presente caso, devem ser considerados especiais os períodos de 04/01/1978 a 23/06/1978 e de 06/03/1997 a 19/12/2003, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os informativos e laudo pericial acostados nas fls. 17/19 e 22/26, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto n.º 4.882/03.

Observo que, além dos formulários acostados nas fls. 22/23 indicarem a exposição do requerente a ruído "acima de 80 decibéis" no período de 06/03/1997 a 19/12/2003, já considerando, todavia, a atenuação acústica entre 05 e 20 decibéis proporcionada pelo uso do EPI, o que comprova que na realidade o ruído a que o demandante estava exposto era de 85 a 100 decibéis, o documento acostado nas fls. 24/26 (laudo pericial) também certifica que no setor em que o autor exercia suas atividades (Laminação de Chapas Grossas), o nível de pressão sonora variava entre 84 e 116 decibéis, patamares estes superiores aos níveis de ruído toleráveis para o período em análise, que era de 90 decibéis e foi reduzido para 85 decibéis, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Saliente-se que, em se tratando de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor acaba por encobrir a menor, não sendo de se supor, em detrimento do segurado, que o menor nível de ruído prevalecia no ambiente, em termos de duração, em relação ao maior.

Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Deste modo, somados os períodos ora reconhecidos como especiais, aos demais já reconhecidos administrativamente pelo INSS (fls. 41/42), perfaz o autor, até a data do requerimento administrativo (19/12/2003 - fl. 15), período superior a 25 anos (vinte e cinco) de tempo de serviço integral e ininterruptamente exercidos em atividades especiais fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Ante a constatação de que o autor já recebe atualmente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 122.779.102-7 - DIB 16/11/2006), anote-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, sendo-lhe concedido o direito de optar pelo benefício que entender mais vantajoso (art. 124, Lei nº 8.213/91).

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora** para reconhecer a insalubridade no período de 06/03/1997 a 19/12/2003, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, bem como para fixar os consectários legais nos termos explicitados na decisão, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

P.I.C.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001069-32.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.001069-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELIA AUGUSTA DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP166964 ANA LUISA FACURY LIMONTI TAVEIRA e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou aposentadoria rural por idade. A r. sentença julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez e procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

O INSS apelou, sustentando, inicialmente, a ocorrência de prescrição quinquenal. Alegou que não restou cumprida a carência, ressaltando a necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Sustentou, ainda, que a prova oral não comprovou o exercício da atividade rural da parte autora, mas sim o exercício de atividade urbana, como doméstica, e pediu a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer a suspensão dos efeitos da tutela antecipada, que a DIB seja fixada na data da citação, que a correção monetária seja aplicada de acordo com os índices legalmente previstos (Súmula 148 do STJ), que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% sobre o valor da condenação e a isenção do pagamento de custas. Pediu, por fim, o prequestionamento da matéria para fins de interposição de recursos nas instâncias superiores.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com relação à prescrição, ressalto que ela não atinge do fundo do direito pleiteado, mas apenas as prestações vencidas no quinquênio anterior à propositura da ação, isoladamente consideradas.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA.

AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A controvérsia debatida nos autos gira em torno da ocorrência ou não da prescrição do fundo de direito, relativamente ao indeferimento do pedido de concessão de aposentadoria. 2. Os benefícios previdenciários estão ligados ao próprio direito à vida digna e são direitos sociais que compõem o quadro dos direitos fundamentais. 3. A pretensão ao benefício previdenciário em si não prescreve, mas tão somente as prestações não reclamadas em certo tempo, que vão prescrevendo uma a uma, em virtude da inércia do beneficiário. 4. Com efeito, a jurisprudência do STJ, em recentes julgados, consolidou o entendimento de que nos feitos relativos à concessão de benefício, não prescreve o fundo de direito, mas apenas as verbas pleiteadas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação. 5. Agravo regimental não provido."

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 12/10/63, na qual o marido foi qualificado como industrial; II) Documento de cadastramento do trabalhador/contribuinte individual, sem data; III) Comprovantes de recolhimentos como contribuinte individual, relativos a 1995/2006, nos quais consta que residia na Fazenda Santa Rita; IV) Cópia da CTPS do marido, na qual constam os seguintes vínculos: 10/10/62 a 31/12/64, cargo ilegível, na indústria, 22/01/65 a maio/65, no cargo de servente, 08/08/69 a outubro/75, como retireiro, 03/07/76 a 12/05/78, como vigilante, 01/06/78 a 22/01/79, como ajudante, 01/02/79 a 28/02/80, 01/03/80 a 30/09/81, 01/11/81 a 23/12/85, como administrador de fazenda, 02/01/86 a 10/06/88, como administrador em estabelecimento da agropecuária, 16/06/87 a 19/08/90, 01/09/90 a 09/05/91, como auxiliar de administração, e 13/05/91 a 01/03/2005, no cargo de serviços diversos da agropecuária.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

No entanto, a certidão de casamento apresentada não serve como início de prova material, tendo em vista que nela o marido da autora foi qualificado como industrial.

A CTPS do marido, por sua vez, demonstra que ele exerceu tanto atividade rural quanto urbana.

Por outro lado, a autora comprovou ter efetuado recolhimentos, na condição de contribuinte individual, residente na Fazenda Santa Rita, de 1995 a 2006, totalizando 11 (onze) anos de contribuições ao INSS, tendo cumprido, portanto, a carência exigida em lei.

Aliás, como bem ressaltou o Juiz a quo, às fls. 301: *"(...) a parte autora comprovou o trabalho rural por mais tempo que o necessário à obtenção do benefício, conforme também demonstram as guias de recolhimento do contribuinte individual (fls. 17/146), embora somente tenha efetuado o requerimento para concessão do benefício posteriormente."*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 14. (nascida em 27/04/40).

Com relação à prova oral, embora o depoimento de Valdivino Gonçalves da Silva tenha sido um pouco lacônico quanto ao exercício da atividade rural da autora, os demais depoimentos foram suficientes para comprovar a sua condição de rural. Confira-se, às fls. 272 e 273:

Eleutério Dias Fernandes relatou que: *"(...) conhece a autora desde a juventude dela, pois moravam em fazendas próximas, no município de Franca. Que desde solteira a autora morava e trabalhava em várias fazendas (São Luiz e Nova Jersa), como diarista, sendo que depois que se casou morou em outras fazendas (Santa Luzia em Itirapuã, São João, entre outras), onde continuou a exercer a mesma atividade. Que a autora fazia todos os serviços necessários na roça, seja trabalhando na lavoura, seja lidando com gado. Que a última vez que o depoente visitou a autora foi em 2001, na Fazenda Santa Rita (...)".*

Pedro Borissi declarou que: *"(...) conhece a autora há mais de 40 anos, da Fazenda Nova Jersa, onde a autora morava e trabalhava. Que a autora morou por mais de 2 anos, sendo que durante todo o tempo que morou na fazenda a autora trabalhava, sendo que após a família da autora se mudar da fazenda o depoente perdeu o contato. Que o depoente somente retomou contato mais recentemente, sendo que visitou a autora a sua família em uma fazenda em Restinga, em 2002/2003, sendo que nessa fazenda a autora continuava trabalhando."*

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser mantida a sentença e a antecipação da tutela, tendo em vista o caráter alimentar do benefício em questão.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação (08/08/2006 - fl. 188), ocasião em que a autarquia tomou ciência da pretensão.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96)

e da justiça gratuita deferida (fls. 162).

Quanto ao prequestionamento, saliento que o magistrado não é obrigado a responder a todas as alegações da parte autora, quando já fundamentou suficientemente a sua decisão.

Nesse sentido, transcrevo trecho de julgado do STJ:

*"tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos (Ed n. 97.167-1, Desembargador Marcos Cesar, da 5ª Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo, RJTJESP, ed. LEX, vols. 104/340; 111/414). O que importa, e isso foi feito no venerando acórdão, é que se considere a causa posta, fundamentalmente, em moldes de demonstrar as razões pelas quais se concluiu o **decisum**, ainda que estas não venham sob o contorno do exame da prova e diante dos textos jurídicos que às partes se afigure adequado."* (RJTJESP 115/207)

Diante do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO** e, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para isentá-lo do pagamento de custas, fixar a DIB em 08/08/2006 (data da citação), e explicitar que a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e que os honorários advocatícios devem incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002798-77.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002798-4/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES |
| APELANTE | : FRANCISCO REIS DA SILVA |
| ADVOGADO | : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a) |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : OS MESMOS |

DECISÃO

O Desembargador Federal Relator PAULO DOMINGUES:

Trata-se de apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora, em face da sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer o exercício de atividade especial, no período 01/06/1987 a 05/03/1997, deixando de conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição devido a não implementação dos requisitos necessários. Reconheceu a sucumbência recíproca. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença para que seja reconhecida a insalubridade dos períodos de 02/01/1972 a 31/12/1973, de 01/04/1974 a 31/07/1976, de 15/08/1984 a 08/03/1985 e de 21/03/1985 a 01/06/1987, que somado aos demais períodos reconhecidos na sentença e pela autarquia, ensejam a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, tal como pleiteado na exordial.

Por sua vez, recorre o INSS alegando, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição do autor, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde, e que o uso de EPI's descaracteriza a atividade especial. Requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Inicialmente, em juízo de admissibilidade, nos termos do artigo 475, inciso I, do CPC, conheço da remessa oficial, tida por ocorrida.

Passo, então, à análise da questão.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição - requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem). Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (*REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355*).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, assim dispondo:

"(...)

§3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Depreende-se que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo

segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei n.º 9528/97, também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, desde que identificado no documento, o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que para fins de exame do direito à aposentadoria por tempo de serviço especial, no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. *Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.*

2. *A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.*

3. *Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.*

4. *O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.*

5. *A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.*

6. *Incidente de uniformização provido em parte.*

(Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014)

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC n.º 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto n.º 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto n.º 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB). Com a edição do Decreto n.º 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto n.º 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotaram o entendimento do TNU, Súmula n.º 32, que dispunha que : "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."

Contudo, a mencionada Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9056 pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa ora transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR.1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.

2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos EREsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.

3. Incidente de uniformização provido.

(Pet 9.059/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 09/09/2013)

Posteriormente, aquela Corte Superior sufragou esse entendimento no julgamento do REsp 1398260/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Desta forma, em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003, que reduziu este limite a 85dB.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial.

A questão foi recentemente decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

" RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO.

APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. 10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014)."

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição,

mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

De início, tendo em vista a necessidade da análise da remessa oficial, tida por ocorrida, e das apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora, verifica-se que os interregnos ainda controversos correspondem à atividade urbana, em condição especial, exercida nos períodos de 02/01/1972 a 31/12/1973, de 01/04/1974 a 31/07/1976, de 15/08/1984 a 08/03/1985, de 21/03/1985 a 01/06/1987 e de 01/06/1987 a 05/03/1997.

No presente caso, deve ser considerado especial o período de 01/06/1987 a 05/03/1997, tal como determinado na sentença, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme o informativo e laudo pericial acostados nas fls. 32/38, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79.

Por sua vez, entendo que os períodos de 02/01/1972 a 31/12/1973, de 01/04/1974 a 31/07/1976, de 15/08/1984 a 08/03/1985 e de 21/03/1985 a 01/06/1987 também devem ser considerados especiais em razão da atividade exercida, uma vez que a parte autora trabalhou na construção civil em edifícios, transportando cimento nas carrinholas pelos andaimes na altura, construindo estruturas de alvenaria, assentando tijolos e realizando acabamentos externos, conforme os formulários acostados nas fls. 19/31, com enquadramento no item 2.3.3 do Decreto nº 53.831/64.

Sendo assim, o somatório de todos os períodos mencionados, com os demais períodos constantes dos autos, conforme planilha em anexo a esta decisão, perfaz o mínimo de 35 (trinta e cinco) anos necessários à concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição, nos termos do art. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, até o requerimento administrativo.

Com relação ao período de carência, verifica-se que a parte autora alcançou o número mínimo de contribuições à Previdência Social para cumpri-lo, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14/02/2005), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar. Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante à constatação de que o autor já recebe atualmente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 159.847.793-2 - DIB 14/03/2012), anote-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, sendo-lhe concedido o direito de optar pelo benefício que entender mais vantajoso (art. 124, Lei nº 8.213/91).

Desta forma, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora** para reconhecer a insalubridade nos períodos de 02/01/1972 a 31/12/1973, de 01/04/1974 a 31/07/1976, de 15/08/1984 a 08/03/1985 e de 21/03/1985 a 01/06/1987, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria **integral** por tempo de serviço, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, bem como para fixar os consectários legais nos termos explicitados na decisão, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

P.I.C.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007304-60.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.007304-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : GENIR CONCEICAO SOARES NOGUEIRA
ADVOGADO : SP099574 ARLINDO RUBENS GABRIEL

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00065-4 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por GENIR CONCEIÇÃO SOARES NOGUEIRA em face da r. sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia o reconhecimento de atividade rural sem registro.

A sentença julgou extinto o processo sem resolução de mérito, por carência de ação e falta de interesse de agir, diante da ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo.

A parte autora apelou, alegando, em síntese, a desnecessidade de provocação da via administrativa, requerendo a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Sobre a matéria de fundo, é verdade que o art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito. Contudo, essa garantia fundamental não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).

Existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa.

Contudo, em casos nos quais a lide não está claramente caracterizada, vale dizer, em situações nas quais é potencialmente possível que o cidadão obtenha a satisfação de seu direito perante a própria Administração Pública, é imprescindível o requerimento na via administrativa, justamente para a demonstração da necessidade da intervenção judicial e, portanto, do interesse de agir que compõe as condições da ação. Imprescindível, assim, a existência do que a doutrina processual denomina de fato contrário a caracterizar a resistência à pretensão do autor.

Deveras, de acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Corte Regional, tratando-se de ação de cunho previdenciário, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao exaurimento da via administrativa, tem-se por razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um pleito administrativo - e recebido resposta negativa - de forma a demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário ante a configuração de uma pretensão resistida.

Conclui-se, assim, pela aplicação aos segurados da exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, viabilizar a propositura de ação judicial.

Aliás, é nesse sentido a decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.
 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de **requerimento** do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de **prévio requerimento** não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.
 3. A exigência de **prévio requerimento administrativo** não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.
 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.
 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.
 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido **prévio requerimento administrativo** nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido **administrativo** não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.
 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido **administrativo** em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.
 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do **requerimento**, para todos os efeitos legais.
 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido **administrativo** em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do **requerimento** a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir."(Tribunal Pleno, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/11/2014).
- Contudo, nas ações ajuizadas em data anterior à essa decisão, há que se observar as regras de transição nele estabelecidas.

In casu, o feito foi ajuizado em 02/02/2006, data anterior ao julgamento do paradigma de repercussão geral, e sentenciado sem que houvesse contestação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Deve, portanto, ser anulada a sentença e devolvidos os autos para o Juízo de Origem para que tome as providências devidas quanto à observância da modulação dos efeitos da decisão supra, sobrestando o feito com a intimação da parte autora para, no prazo de 30 (trinta) dias efetuar o requerimento administrativo, sob pena de extinção.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º A, do CPC, **dou provimento à apelação da autora para anular a sentença**, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para regular processamento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017278-24.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.017278-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ESTEBAN PALACIOS RODRIGUES
ADVOGADO : MS009548 VICTOR MARCELO HERRERA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS008689B LUCIANNE SPINDOLA NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE COSTA RICA MS
No. ORIG. : 05.05.50152-2 2 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ESTEBAN PALACIOS RODRIGUES em face da sentença de fls. 46/53, proferida nos autos da ação em que se pleiteia o reconhecimento de atividade urbana no período de 01/02/79 a 01/12/85 e 02/01/87 a 01/12/88, bem como a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

O autor apelou, requerendo a procedência da ação nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Conforme prevê o art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, para o reconhecimento do labor urbano é necessário início de prova material corroborado por prova testemunhal.

Nesse sentido, é a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A comprovação da atividade laborativa urbana deve ocorrer com o início de prova material desde que corroborada por idônea prova testemunhal, o que não acontece na hipótese.

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 5ª Turma, Ministro Adilson Vieira Macabu (Des. Conv. TJ/RJ), AgRg no REsp 1157387, j. 31/05/2011, DJe 20/06/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE URBANA RECONHECIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DOCUMENTOS DO EMPREGADOR RATIFICADOS POR PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA E VÍNCULO EMPREGATÍCIO COMPROVADOS. REVALORAÇÃO DA PROVA. VERBETE SUMULAR N. 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Desde que verificado haver a parte autora produzido prova documental da atividade urbana que exerceu no período alegado, por meio de documentos que constituam início de prova material, posteriormente corroborados por idônea prova testemunhal, resta comprovado o tempo de serviço prestado.

2. O reconhecimento do vínculo empregatício é decorrente da valoração das provas que lastrearam a comprovação da atividade urbana, não estando, assim, a matéria atrelada ao reexame de provas, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias, mas sim à reavaliação do conjunto probatório eleito pela sentença e pelo acórdão recorrido, razão pela qual não há falar em incidência, à espécie, do enunciado n. 7/STJ.

3. *Agravo regimental não provido.*"

(STJ, 6ª Turma, Ministro Vasco Della Giustina (Des. Conv. TJ/RS), AgRg no AREsp 23701, j. 07/02/2012, DJe 22/02/2012)

No entanto, também é possível a utilização da prova material desacompanhada de prova testemunhal, desde que robusta e apta a demonstrar todo o período que se deseja comprovar, como as anotações em CTPS, por exemplo, que possuem presunção *iuris tantum* de veracidade, admitindo prova em contrário.

Ressalte-se, ainda, que os documentos em questão devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Por sua vez, o art. 79, I, da Lei 3.807/60 e atualmente o art. 30, I, *a*, da Lei 8213/91, dispõem que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe ao empregador, razão pela qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de tais recolhimentos, devendo ser computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

Nesse sentido, transcrevo a seguinte decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. *A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.*

2. *Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.*

3. *Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."*

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

No caso, o autor apresentou apenas uma declaração de tempo de serviço, datada de 16/05/2000, na qual LEONEL BORGES MENDES declarou que ele trabalhou na empresa LEONEL BORGES MENDES, nome fantasia POSTO DE MEDICAMENTOS SÃO SEBASTIÃO, firma comercial, na época estebelecida na Avenida São Luiz, nº 90, no distrito de São Sebastião do Pontal, cidade de Iturama/MG, no período de 01 de fevereiro de 1979 a 01 de dezembro de 1985, e de 02 de janeiro de 1987 a 01 de dezembro de 1988, na atividade de balconista.

Pois bem, o documento apresentado não serve como início de prova do período de 01 de fevereiro de 1979 a 01 de dezembro de 1985, e de 02 de janeiro de 1987 a 01 de dezembro de 1988, pois não comprova que o autor tenha efetivamente trabalhado em tal período, configurando apenas mero testemunho escrito.

Em outras palavras, não há nos autos nenhum documento que sirva de início de prova do trabalho do autor no POSTO DE MEDICAMENTOS SÃO SEBASTIÃO, de 01 de fevereiro de 1979 a 01 de dezembro de 1985, e de 02 de janeiro de 1987 a 01 de dezembro de 1988, como alegado na inicial.

Ausente o início de prova material a ser corroborado por prova testemunhal, torna-se impossível o reconhecimento do labor urbano no período pleiteado.

Nesse sentido, transcrevo o julgado desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO URBANO SEM ANOTAÇÃO EM CTPS. NÃO COMPROVAÇÃO.

- A comprovação do tempo de serviço opera-se de acordo com os arts. 55 e 108 da Lei nº 8.213/91, sempre necessário o início de prova material, afastada a prova exclusivamente testemunhal, exceto por motivo de força maior ou caso fortuito.

- (...)

- A autora não comprovou o exercício de labor urbano nos períodos pleiteados. Não há início de prova material que possa ser corroborado pelos testemunhos colhidos nos autos.

- (...)

- Agravo."

(APELREEX 00286600420134039999, 7 Turma, Desembargador Federal Fausto de Sanctis, dec 21/07/2014, DJ 31/07/2014)

Portanto, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018045-62.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.018045-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : LUZIA EDNA LEVORATO RIBEIRO
ADVOGADO : SP182978 OLENO FUGA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP059021 PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00146-6 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por LUZIA EDNA LEVORATO RIBEIRO em face da r. sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço mediante o reconhecimento de atividade rural sem registro e seu cômputo ao tempo de serviço rural com registro em CTPS. A r. sentença julgou improcedente o pedido, ao argumento de que a parte autora não alcançou o tempo necessário para a concessão do benefício.

A apelante sustenta, em síntese, que deve ser reconhecido como tempo de trabalho rural o período compreendido entre 1966 e 1998, sendo declarado o seu direito à aposentadoria por tempo de serviço.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição - requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos

de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem). Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência.:

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PRESTADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991. - O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei. - Não existe qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários. (...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL ATÉ JULHO DE 1991. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ART. 55, § 2º, LEI Nº 8.213/91. DECISÃO CONTRADITÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA. VIOLAÇÃO DE LEI. RESCISÓRIA PROCEDENTE. DEMANDA SUBJACENTE PARCIALMENTE PROCEDENTE."

(...)[Tab]7 - O § 2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 permite o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, somente em relação ao período que antecede a vigência dessa Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24.07.1991.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

A prova do exercício de atividade rural

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o "início" de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal.

Esse o entendimento esposado em inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO.

CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ.

DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal a quo ao afirmar que não há início razoável de prova material devidamente corroborada pela

prova testemunhal, aplicou a jurisprudência do STJ consolidada no sentido de que: 1) a prova testemunhal deve ser conjugada com início de prova material; 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória.

2. A revisão do entendimento firmado pelo Tribunal a quo, que afirmou a inexistência de um conjunto probatório harmônico acerca do efetivo exercício de atividade rural, encontra óbice na Súmula 7/STJ.

(...)

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014)

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

CTPS e a responsabilidade pelo recolhimento de contribuições

A CTPS constitui prova plena do período nela anotado, só afastada com apresentação de prova em contrário. Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633).

Idade mínima para o trabalho rural

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.).

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo

as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Caso concreto - elementos probatórios

A autora, nascida em 13/12/54, trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural:

- Cópia da sua CTPS, na qual constam vários vínculos rurais: de 20/10/75 a 01/03/76, 01/07/76 a 21/10/76, 01/09/77 a 08/10/77, 01/02/78 a 17/03/78, 01/07/78 a 01/12/78, 01/08/80 a 01/10/80, 01/12/80 a 12/12/80, 09/05/81 a 30/06/81, 13/07/81 a 14/12/81, 06/01/82 a 01/02/82, 30/06/82 a 11/10/82, 01/11/82 a 11/03/83, 25/04/83 a 02/01/84, 02/02/84 a 03/03/84, 09/04/84 a 29/01/85, 15/04/85 a 23/01/86, 07/07/86 a 05/07/86, 07/07/86 a 25/03/87 e 06/06/88 a 20/11/88, como trabalhadora rural, e de 13/02/89 a 18/03/89, 20/06/89 a 17/03/90, 25/06/90 a 16/07/90, 23/07/90 a 25/01/91, 10/06/91 a 27/12/91, 06/01/92 a 14/02/92, 15/06/92 a 19/02/93, 21/06/93 a 19/12/93, 13/06/94 a 17/12/94, 28/07/2003 a 21/12/2003, 21/06/2004 a 27/01/2005 e 30/05/2005, não constando data de saída, como colhedora (fls. 10/29);
- Certidão de casamento, celebrado em 15/07/78, na qual o marido foi qualificado como lavrador (fl. 30);

A certidão de casamento apresentada serve como início de prova material do exercício da atividade rural da autora.

A CTPS constitui prova plena do exercício da atividade rural nos períodos anotados.

Ademais, como já decidido pela E. 7ª Turma, e tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, o que de fato ocorreu, como se verifica dos depoimentos de fls. 56/57:

"Conheço a autora há 40 anos. Durante todo esse tempo trabalhamos juntas. Trabalhamos nas fazendas Santa Cruz, Santo Antônio, Porto Feliz, Iracema, Floresta e Prata. Não tínhamos registro em carteira nessas fazendas. Atualmente a autora ainda está trabalhando na fazenda Santa Alice, com registro em carteira. Comecei a trabalhar com nove anos de idade na zona rural. Lembro-me da autora desde essa época na roça. Conheço o marido da autora, Sr. José Roberto. Ele trabalha na usina. A autora sempre trabalhou na lavoura, nunca na cidade."

"Conheço a autora há 30 anos. Trabalhei com a autora nas fazendas Santa Cruz, Santo Antônio e Santa Alice. Não tínhamos registro em carteira nessas fazendas, na época. Atualmente, a autora continua trabalhando na roça, com registro em carteira, na Fazenda Santa Alice. Conheço o marido da autora, Sr. José Roberto, que também é lavrador. Comecei a trabalhar na roça com 12 anos de idade. Lembro-me da autora na roça desde essa época."

Desta forma, reconheço o trabalho rural desenvolvido pela autora informalmente de 13/12/68 (data em que contava com 14 anos de idade - Constituição de 1967) a 19/10/75 (data anterior à data de início do primeiro registro rural da autora).

No entanto, verifico que à época da EC 20/98 a autora não possuía o tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, e tampouco preenche os requisitos para aposentadoria por tempo de serviço integral, conforme tabela em anexo.

Os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do artigo 21 do CPC, tendo em vista a sucumbência recíproca.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação da autora para reconhecer o exercício de atividade rural no período de 13/12/68 a 19/10/75, expedindo-se a respectiva certidão, consignando-se, outrossim, a ausência de recolhimentos no período, e fixar os honorários advocatícios nos termos do artigo 21 do CPC, tendo em vista a

sucumbência recíproca.

P. I. C.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018111-42.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.018111-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ARLENE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP159314 LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00139-7 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ARLENE RIBEIRO DA SILVA contra a sentença que reconheceu a existência da coisa julgada e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

A apelante alega, em síntese, que não há coisa julgada, uma vez que juntou novo documento aos autos, e pediu a procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Consoante o disposto no artigo 301, §3º, do Código de Processo Civil: "*há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso*".

Dos documentos acostados aos autos (fls. 13/15) extrai-se que a parte autora propôs ação anterior a esta, na qual também pleiteava aposentadoria por tempo de serviço.

Às fls. 12, anexou planilha de cálculos elaborada no curso daquela ação (processo nº 908/04), na qual consta que trabalhou de 10/10/77 a 08/11/94, no Escritório Contábil Sardella, na função de faxineira.

No entanto, nos presentes autos a autora juntou a Declaração de Maria dos Santos Pinto Costa, datada de 19/10/2005, na qual consta que trabalhou na residência dela, como empregada doméstica, de janeiro/74 a 24/08/95, tendo sido registrada apenas em 01/11/88.

Do exposto, não há como afirmar que restou afastada a coisa julgada, uma vez a princípio trata-se de período equivalente. Apenas, não restou claro se a autora realmente trabalhou como doméstica para Maria dos Santos Pinto Costa, de janeiro/74 a 24/08/95, considerando que na ação anteriormente ajuizada alegou ter trabalhado de 10/10/77 a 08/11/94 no Escritório Contábil Sardella, na função de faxineira.

E ainda que fosse afastada a alegação de coisa julgada, não haveria início de prova material, pois a simples declaração de ex-empregador configura mero testemunho escrito.

Ante o exposto e com fundamento o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de julho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022357-81.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.022357-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JANETE APARECIDA BERNABE LOLI
ADVOGADO : SP189946 NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA
CODINOME : JANETE APARECIDA BERNABE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00074-5 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia o reconhecimento de atividade rural sem registro em carteira.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apela a autora, requerendo a procedência do pedido nos termos da inicial.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência.:

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PRESTADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991. - O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei. - Não existe qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários. (...)
(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014)
"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL ATÉ

JULHO DE 1991. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ART. 55, § 2º, LEI Nº 8.213/91. DECISÃO CONTRADITÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA. VIOLAÇÃO DE LEI. RESCISÓRIA PROCEDENTE. DEMANDA SUBJACENTE PARCIALMENTE PROCEDENTE.

(...)[Tab]7 - O § 2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 permite o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, somente em relação ao período que antecede a vigência dessa Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24.07.1991.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

A prova do exercício de atividade rural

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o "início" de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal.

Esse o entendimento esposado em inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO.

CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ.

DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal a quo ao afirmar que não há início razoável de prova material devidamente corroborada pela prova testemunhal, aplicou a jurisprudência do STJ consolidada no sentido de que: 1) a prova testemunhal deve ser conjugada com início de prova material; 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória.

2. A revisão do entendimento firmado pelo Tribunal a quo, que afirmou a inexistência de um conjunto probatório harmônico acerca do efetivo exercício de atividade rural, encontra óbice na Súmula 7/STJ.

(...)

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014)

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Idade mínima para o trabalho rural

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezzini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.).

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os

menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Reconhecimento de tempo de serviço e expedição de certidão

Considerando-se que é direito constitucional a obtenção de certidões perante órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, b, da Constituição da República), importante questão reside na necessidade de recolhimento de indenização ou das contribuições devidas para a expedição de certidão de tempo de serviço pelo INSS, para que o interessado a utilize no requerimento de benefício mediante contagem recíproca em regimes diversos.

Embora existissem divergências, a 3ª Seção deste Tribunal, seguindo orientação do Superior Tribunal de Justiça e de outros Tribunais Regionais, pacificou seu entendimento no sentido de ser possível a emissão desta certidão pela entidade autárquica, independentemente do recolhimento de indenização ou contribuições, desde que o INSS consigne no documento esta ausência, para fins do art. 96, IV, da Lei 8.213/91.

A ilustrar tal entendimento, as seguintes decisões:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO EXERCIDO NA ATIVIDADE RURAL EM PERÍODO ANTERIOR À LEI 8.213/91. AVERBAÇÃO PELO INSS E EXPEDIÇÃO DA RESPECTIVA CERTIDÃO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPROVAÇÃO NECESSÁRIA APENAS PARA EFEITO DE CONTAGEM DO TEMPO PELA PESSOA JURÍDICA ENCARREGADA DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO. (...)

3. Tendo o Tribunal de origem determinado que na certidão de tempo de serviço a ser expedida pelo INSS conste de forma expressa que não houve o pagamento da indenização previsto no art. 96, IV, da Lei 8.213/91, não há falar em afronta a este dispositivo legal.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, AGRESP 1036320, j. 08/09/2009, DJE 13/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSICÃO DE LEI. SERVIDOR PÚBLICO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. INDENIZAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM A RESSALVA DO INSS DE CONSIGNAR A AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO SUBJACENTE PARCIAL PROCEDENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. (...)

4. Deve ser reconhecido o período rural descrito na decisão rescindenda, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que expeça a competente certidão, contudo com a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca. (...)

(...)

6. Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente."

(TRF3, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Daldice Santana, AR nº 2001.03.00.030984-0/SP, v.u., j. 14/06/2012, DE 21/06/2012)

Caso concreto - elementos probatórios

A parte autora, nascida em 06/06/67, trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural:

- Certidão imobiliária, datada de 11/07/2005, na qual consta que o pai da autora, qualificado como lavrador, adquiriu uma propriedade agrícola de 19,36 ha, encravada na Fazenda Jangada, em Gabriel Monteiro, Comarca de Bilac/SP, por escritura pública de venda e compra, lavrada em 07/08/1972;
- Histórico de matrícula, datado de 08/02/82, referente à mencionada propriedade;
- Declaração cadastral de produtor em nome do pai, datada de 25/05/88;
- Certidão expedida pelo Chefe do Posto Fiscal de Birigui/SP, datada de 22/02/2005, na qual consta que o pai da

autora "está estabelecido" como produtor rural no Município de Gabriel Monteiro/SP, desde 10 de setembro de 1968 e que continuava em atividade até 22/02/2005;

- Notas fiscais de entrada em nome do pai, emitidas em 1972, 1976, 1978, 1980/1986.

Segundo a jurisprudência do STJ, documentos em nome do pai da autora, que comprovam que ele era rurícola, podem ser utilizados como início de prova material do exercício da atividade rural daquela. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo. II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido e do pai, o que também lhe aproveita. Portanto, tendo trabalhado na agricultura juntamente com seus pais e demais membros de sua família, dificilmente terá documentos em seu nome, sendo ilegítima a exigência de prova material em seu próprio nome. A jurisprudência desta Eg. Corte é robusta ao considerar válidos os documentos em nome dos pais ou do cônjuge para comprovar atividade rural. III- Agravo interno desprovido." - grifo nosso (STJ - AGRESP 200300929426 - 5ª Turma - Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 08/11/2004)

As testemunhas, por sua vez, declararam que conhecem a autora desde criança, e que ela trabalhou no sítio do pai, em regime de economia familiar, até se casar.

Desta forma, reconheço o trabalho rural desenvolvido pela autora informalmente de 06/06/79 (época em que estava com 12 anos de idade) a 04/07/86, data anterior à data de celebração de seu casamento.

Desta forma, **dou provimento à apelação da parte autora** para reconhecer o exercício de atividade rural no período de 06/06/79 a 04/07/86, expedindo-se a respectiva certidão, consignando-se, outrossim, a ausência de recolhimentos no período.

P. I. C.

São Paulo, 24 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026901-15.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.026901-6/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP048873 ESMERALDO CARVALHO |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : GERALDO ANASTACIO BIATO |
| ADVOGADO | : SP157045 LEANDRO ESCUDEIRO |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP |
| No. ORIG. | : 06.00.00058-4 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia a concessão do benefício da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em atividades especiais.

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido para reconhecer o exercício da atividade insalubre, condenando a autarquia a conceder ao autor aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo. As prestações em atraso serão atualizadas monetariamente, com a incidência de juros de mora a partir da citação. Foi determinada a implantação do benefício. Honorários

advocáticos fixados em 10% sobre o montante da condenação.

Apela o INSS arguindo, preliminarmente, a carência de ação por falta de interesse de agir e a impossibilidade da implantação do benefício antes do trânsito em julgado da ação. No mérito, aduz a não implementação dos requisitos que autorizam a concessão do benefício. Por fim, pugnou pela redução dos honorários advocatícios, nos termos da Súmula nº111 do STJ.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Sentença submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Preliminarmente, afasto a arguição de carência da ação, por falta de interesse de agir. A ação proposta nos termos dos artigos 288/283 do CPC veicula pretensão que restou resistida no âmbito administrativo, razão pela qual justificado o interesse na obtenção de provimento jurisdicional.

No pertinente à alegada impossibilidade de implantação do benefício anteriormente ao trânsito em julgado, rejeito a preliminar aventada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, posto que é plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial. Precedentes (STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60; STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

In casu, conforme avaliação do Juízo "a quo", restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício, pelo que mantenho seus efeitos.

Dessa forma, superada a matéria preliminar, passo à análise do mérito:

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição - requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda

Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (*REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355*).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, assim dispondo:

"(...)

§3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Depreende-se que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

Cumprido observar que a Lei nº 9528/97, também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, desde que identificado no documento, o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que para fins de exame do direito à aposentadoria por tempo de serviço especial, no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência da matéria:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

- 1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.*
- 2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.*
- 3. Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.*
- 4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.*
- 5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.*
- 6. Incidente de uniformização provido em parte.*
(Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014)

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotaram o entendimento do TNU, Súmula nº 32, que dispunha que : "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997,

superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."

Contudo, a mencionada Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9056 pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa ora transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. 1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.

2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos REsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.

3. Incidente de uniformização provido.

(Pet 9.059/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 09/09/2013)

Posteriormente, aquela Corte Superior sufragou esse entendimento no julgamento do REsp 1398260/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Desta forma, em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003, que reduziu este limite a 85dB.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial.

A questão foi recentemente decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. 10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014)."

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em

limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço comum em especial

Quanto à conversão do período comum em especial, com base no art. 64 do Decreto 611/92, cumpre esclarecer que tal dispositivo legal vigorou até a publicação da Lei 9.032/95, aplicando-se, de fato, às atividades prestadas neste período, uma vez que, no que tange à atividade especial, a jurisprudência do STJ pacificou orientação no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é aquela vigente no tempo em que a atividade foi efetivamente desenvolvida.

Para que esta conversão seja admitida, é necessário que a atividade comum tenha sido exercida de forma alternada com períodos de atividade especial e esta, por sua vez, deve ter sido desenvolvida por, no mínimo, 36 (trinta e seis) meses.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de períodos laborados em condições especiais.

De início, verifica-se que os interregnos controversos correspondem à atividade especial exercidas nos seguintes períodos:

- 17/03/70 a 30/08/71 e 10/07/84 a 22/01/86 (Refratários Modelo Ltda);
- 20/02/79 a 03/06/83 e 03/08/83 a 05/06/84 (Metalúrgica Nhozinho Ltda.);
- 04/03/86 a 21/03/97 (Cerâmica São Caetano S/A).

Neste contexto, os períodos compreendidos entre 17/03/70 a 30/08/71 e 10/07/84 a 22/01/86 devem ser considerados especiais, porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a ruído acima do limite permitido, conforme os informativos e laudos técnicos acostados às fls. 47/63, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Além disso, estava exposto também aos agentes químicos apontados nos documentos citados (silicatos), enquadrando-se também no código 1.2.10 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.12 do Decreto nº 83.080/79.

Quanto aos períodos compreendidos entre 20/02/79 a 03/06/83 e 03/08/83 a 05/06/84, da mesma forma, possível o reconhecimento das atividades profissionais porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a

ruído acima do limite permitido, conforme os informativos e laudos técnicos acostados às fls. 71/76, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto n.º 4.882/03.

Viável também o reconhecimento, em virtude da categoria profissional, vez que laborada no setor de trefilação, enquadrando-se no código 2.5.2 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79.

Finalmente, o período compreendido entre 04/03/86 e 21/03/97 deve ser considerado especial porque também restou comprovada a exposição habitual e permanente a ruído acima do limite permitido, conforme os informativos e laudos técnicos acostados às fls. 77/82, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto n.º 4.882/03.

Destarte, considerando as anotações constantes nas CTPS, bem como os dados constantes do CNIS, verifica-se que à época da EC 20/98 o autor não possuía o tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, no entanto, por ocasião do requerimento administrativo formulado em 18/04/2002 (fl. 28) já havia implementado os requisitos que autorizam a concessão da aposentadoria proporcional, pois cumpriu a exigência do pedágio e da idade mínima, pois que contava com 53 anos, além do pedágio equivalente a 07 contribuições.

Contudo, a fim de evitar a *reformatio in pejus* o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento do requerimento administrativo, tal como determinado na r. sentença.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar.

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Isto posto, **rejeito a matéria preliminar** e nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial à apelação do INSS** tão somente para fixar os consectários legais nos termos explicitados na decisão.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

P. I. C.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041342-98.2007.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : EDITH ROSA BALBIERI
ADVOGADO : SP172526 JOSÉ FAUSTINO DA COSTA NETO (Int.Pessoal)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00079-5 2 Vt OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo INSS e parte autora em face da r. sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia o reconhecimento de atividade rural sem registro em carteira.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço prestado como trabalhador rural no período de 1966 a 1979, determinando a expedição de certidão do referido tempo pela autarquia, condicionada à indenização das contribuições do período por parte da autora.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, ausência de início de prova material e fragilidade da prova oral.

A parte autora também apelou, requerendo que seja declarada a não obrigatoriedade da indenização em favor da autarquia.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Tendo em vista que a sentença proferida nestes autos tem cunho declaratório e, portanto, sendo impossível aferir ou definir o valor econômico dela decorrente, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário apenas na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (cf. STJ, Corte Especial, EResp 600596, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04/11/2009, v.u., DJE 23/11/2009).

Assim, tenho por ocorrida a remessa oficial.

Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência.:

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PRESTADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991. - O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei. - Não existe qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período

imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários. (...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL ATÉ JULHO DE 1991. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ART. 55, § 2º, LEI Nº 8.213/91. DECISÃO CONTRADITÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA. VIOLAÇÃO DE LEI. RESCISÓRIA PROCEDENTE. DEMANDA SUBJACENTE PARCIALMENTE PROCEDENTE."

(...)[Tab]7 - O § 2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 permite o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, somente em relação ao período que antecede a vigência dessa Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24.07.1991.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

A prova do exercício de atividade rural

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o "início" de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal.

Esse o entendimento esposado em inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO.

CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ.

DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal a quo ao afirmar que não há início razoável de prova material devidamente corroborada pela prova testemunhal, aplicou a jurisprudência do STJ consolidada no sentido de que: 1) a prova testemunhal deve ser conjugada com início de prova material; 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória.

2. A revisão do entendimento firmado pelo Tribunal a quo, que afirmou a inexistência de um conjunto probatório harmônico acerca do efetivo exercício de atividade rural, encontra óbice na Súmula 7/STJ.

(...)

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014)

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Idade mínima para o trabalho rural

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezzini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.).

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo

ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Caso concreto - elementos probatórios

A autora, nascida em 18/04/47, trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural:

- Certidão de casamento, celebrado em 20/06/66, na qual o marido foi qualificado como lavrador;
- Certidão imobiliária, datada de 01/04/98, na qual consta que em 07/04/70 os pais da autora venderam a Nilson da Costa um imóvel rural, constituído pelo lote nº 957, composto de 6,19,52 ha de terras, localizado na Seção de Chácara Califórnia, Seção Lagoa, no Município e Comarca de Osvaldo Cruz/SP;
- Certidões de nascimento de filhos, nascidos em 25/03/67, 03/10/68, 31/01/70 e 25/02/71, nas quais o marido foi qualificado como lavrador;
- Certidão imobiliária, datada de 08/11/61, referente a um imóvel rural de propriedade de José Roma;
- Históricos de matrícula relativos ao imóvel mencionado;
- Certificado de sanidade e capacidade física, datado de 25/01/80, no qual consta que a autora, candidata à função de Servente EEPG (Agrupada) da Fazenda Araponga, "tem boa saúde e capacidade física para o exercício da referida função".

Os documentos apresentados constituem início de prova material do exercício da atividade rural da autora, no período de 1966 a 1979.

As testemunhas declararam que conhecem a autora desde 1966, e que ela exerceu atividade rural até 1979, quando passou a exercer atividade urbana. Portanto, os depoimentos foram suficientes para corroborar o início de prova material apresentado.

Desta forma, correta a sentença que reconheceu o trabalho rural desenvolvido pela autora informalmente de 1966 a 1979.

Com relação aos recolhimentos, ressalto que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213/91, deve ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do disposto no art. 55, § 2º, da mencionada Lei.

Diante do exposto, NEGOU SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR OCORRIDA, E À APELAÇÃO DO INSS e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA apenas para ressaltar que o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213/91, deve ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do disposto no art. 55, § 2º, da mencionada Lei.

P. I. C.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049008-53.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.049008-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP054806 ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIONISIO BOAVENTURA
ADVOGADO : SP078737 JOSE SOARES DE SOUSA
No. ORIG. : 06.00.00084-2 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia o reconhecimento de atividade rural sem registro em carteira, bem como a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido "apenas para declarar como tempo de trabalho em favor do autor o período compreendido entre janeiro de 1963 e maio de 1988, ficando o Instituto-Réu obrigado a expedir certidão de tempo de serviço, sem qualquer recolhimento de contribuições, valendo tal período para todo e qualquer fim previdenciário." Os honorários advocatícios foram fixados nos termos do artigo 21 do CPC.

Apela o INSS, alegando ausência de início de prova material, bem como a necessidade de recolhimento de contribuições. Caso seja mantida a condenação, requer a isenção do pagamento de custas.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Tendo em vista que a sentença proferida nestes autos tem cunho declaratório e, portanto, sendo impossível aferir ou definir o valor econômico dela decorrente, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário apenas na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (cf. STJ, Corte Especial, EResp 600596, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04/11/2009, v.u., DJE 23/11/2009).

Assim, conheço da remessa oficial.

Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência.:

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PRESTADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991. - O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei. - Não existe qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período

imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários. (...)
(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014)
"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL ATÉ JULHO DE 1991. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ART. 55, § 2º, LEI Nº 8.213/91. DECISÃO CONTRADITÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA. VIOLAÇÃO DE LEI. RESCISÓRIA PROCEDENTE. DEMANDA SUBJACENTE PARCIALMENTE PROCEDENTE."
(...)7 - O § 2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 permite o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, somente em relação ao período que antecede a vigência dessa Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24.07.1991.
(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

A prova do exercício de atividade rural

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o "início" de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal.

Esse o entendimento esposado em inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ.

DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal a quo ao afirmar que não há início razoável de prova material devidamente corroborada pela prova testemunhal, aplicou a jurisprudência do STJ consolidada no sentido de que: 1) a prova testemunhal deve ser conjugada com início de prova material; 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória.

2. A revisão do entendimento firmado pelo Tribunal a quo, que afirmou a inexistência de um conjunto probatório harmônico acerca do efetivo exercício de atividade rural, encontra óbice na Súmula 7/STJ.

(...)

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014)

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Idade mínima para o trabalho rural

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.).

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos

jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Reconhecimento de tempo de serviço e expedição de certidão

Considerando-se que é direito constitucional a obtenção de certidões perante órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, b, da Constituição da República), importante questão reside na necessidade de recolhimento de indenização ou das contribuições devidas para a expedição de certidão de tempo de serviço pelo INSS, para que o interessado a utilize no requerimento de benefício mediante contagem recíproca em regimes diversos.

Embora existissem divergências, a 3ª Seção deste Tribunal, seguindo orientação do Superior Tribunal de Justiça e de outros Tribunais Regionais, pacificou seu entendimento no sentido de ser possível a emissão desta certidão pela entidade autárquica, independentemente do recolhimento de indenização ou contribuições, desde que o INSS consigne no documento esta ausência, para fins do art. 96, IV, da Lei 8.213/91.

A ilustrar tal entendimento, as seguintes decisões:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO EXERCIDO NA ATIVIDADE RURAL EM PERÍODO ANTERIOR À LEI 8.213/91. AVERBAÇÃO PELO INSS E EXPEDIÇÃO DA RESPECTIVA CERTIDÃO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPROVAÇÃO NECESSÁRIA APENAS PARA EFEITO DE CONTAGEM DO TEMPO PELA PESSOA JURÍDICA ENCARGADA DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO. (...)

3. Tendo o Tribunal de origem determinado que na certidão de tempo de serviço a ser expedida pelo INSS conste de forma expressa que não houve o pagamento da indenização previsto no art. 96, IV, da Lei 8.213/91, não há falar em afronta a este dispositivo legal.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, AGRESP 1036320, j. 08/09/2009, DJE 13/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSICÃO DE LEI. SERVIDOR PÚBLICO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. INDENIZAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM A RESSALVA DO INSS DE CONSIGNAR A AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO SUBJACENTE PARCIAL PROCEDENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. (...)

4. Deve ser reconhecido o período rural descrito na decisão rescindenda, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que expeça a competente certidão, contudo com a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca. (...)

6. Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente."

(TRF3, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Daldice Santana, AR nº 2001.03.00.030984-0/SP, v.u., j. 14/06/2012, DE 21/06/2012)

Caso concreto - elementos probatórios

O autor, nascido em 16/06/48, trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural:

- Certidão de casamento, celebrado em 27/08/66, na qual figura como lavrador (fls. 08);
- Declaração de José Pereira Neto, datada de maio/2006, proprietário da Fazenda Santa Ernestina, localizada em Valparaíso/SP, na qual consta que o autor laborou em atividades agrícolas, não em caráter de exclusividade, na condição de rurícola, no período de janeiro/1963 a maio/1988, na propriedade dele e também na propriedade da família dele (fls. 09);
- Cópia da sua CTPS, na qual constam os seguintes vínculos: de 14/06/88 a 11/11/88, como fiscal de turma II, 18/05/92 a 31/10/92, 01/03/94 a 23/12/95, 09/05/96 a 27/12/96, 06/05/97 a 03/12/97, como empregado rural, de 10/05/93 a 11/10/93, no cargo de auxiliar de serviços gerais na UNIVALEM S/A - Açúcar e Alcool, 31/03/98 a 14/09/98, como carpinteiro, de 20/04/99 a 23/07/99, como trabalhador rural, de 05/07/2001 a 30/11/2001 e 24/05/2005, não constando data de saída, como tratorista, e de 27/02/2002 a 11/06/2004, como pedreiro (fls. 10/29);

A declaração de José Pereira Neto não é apta a servir como início de prova material, configurando apenas testemunho escrito.

A certidão de casamento serve como início de prova material do exercício da atividade rural do autor no período que pretende ver reconhecido.

As anotações de trabalho no meio rural, constantes da CTPS apresentada, constituem prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Ademais, como já decidido pela E. 7ª Turma, e tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, o que de fato ocorreu, como se verifica dos depoimentos de fls. 57/59:

"Conhece o autor desde o ano de 1962, época em que ele trabalhava para o Sr. Armindo Ferrarezi, na roça, em serviços diversos. Posteriormente o autor foi trabalhar para o Sr. Zeca Pereira, também na roça. Tem conhecimento que o autor ficou bastante tempo para o Sr. Zeca Pereira (sic), mas não sabe até que ano. Depois deste período foi trabalhar na usina, também na roça, realizando serviços diversos. (...)" - Depoimento de Juventino Costa do Nascimento

"Conhece o autor desde o ano de 1960, época em que ele trabalhava na roça para o Sar. (sic) Armindo Ferrarezi. Passados uns 05 anos, o autor foi trabalhar para o Sr. Zeca Pereira, também na roça. Mais ou menos em 1982 o autor foi trabalhar na usina, na caldeira, localizada dentro da própria usina. (...)" - Depoimento de Joaquim Laurentino de Lima

"Conhece o autor desde o ano de 1968, época em que ele trabalhava na roça para o Sr. Antonio Pereira. Depois disso tem conhecimento que o autor continuou trabalhando na roça para diversas pessoas. Recorda-se que o autor em seguida foi trabalhar na usina, mas não sabe precisar em que ano. Na usina o autor sempre trabalhou na vinhaça. O autor trabalha com trator na vinhaça. O Sr. Antonio Pereira, para quem o autor trabalhou, tem um irmão de nome Zeca Pereira, que trabalha juntamente com Antonio. Tem conhecimento de que o Srs. Zeca Pereira e Antonio Pereira pegavam frentes de trabalho neste município. Tem conhecimento de que o Sr. Zeca e o Sr. Antonio têm uma propriedade rural. Tem conhecimento de que a Fazenda 'Santa Ernestina' é de propriedade dos Srs. Zeca Pereira e Antonio Pereira, mas não sabe dizer onde ela se localiza. (...)" - Depoimento de José Vicente

Assim, correta a sentença que reconheceu o trabalho rural desenvolvido pelo autor informalmente de janeiro/63 a maio/88, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

O art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, "rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal." Conclui-se, assim, que a isenção de custas nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja.

Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03.

Diante do exposto, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação apenas para isentar o INSS do pagamento de custas, nos termos das Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03.
P. I. C.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000358-38.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000358-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : DEROCI LEANDRO e outros
ADVOGADO : SP103037 CARLOS ROBERTO DOS SANTOS OKAMOTO
SUCEDIDO : GABRIEL LEANDRO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043137 JOSE LUIZ SFORZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00010-5 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte embargada contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos, determinou o prosseguimento da execução, adotando como cálculos os apresentados pelo INSS. Isentou a embargada de custas e honorários.

Argumenta a embargada que seja determinado o pagamento de acordo com os cálculos apresentados pelos recorrentes, nos quais os pagamentos são devidos desde ação originária, com a condenação do apelado no pagamento das verbas sucumbenciais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Insurge-se a embargada contra a sentença que entendeu que o título que está sendo executado refere-se ao pedido rescisório e apesar de haver relação entre ambas as ações, deve-se reconhecer que são autônomas e independentes.

O inconformismo da embargada merece prosperar, pois, consignou o Acórdão da Terceira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça a fls. 94/111:

*(...) Por tais fundamentos, **julgo procedente o pedido, nos termos em que pleiteado na inicial, para rescindir a decisão proferida no Recurso Especial 120.009/SP, restabelecendo o acórdão proferido pelo Tribunal aquo.***

O acórdão da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

*"Por tais razões, tenho por suficiente, na espécie, a prova testemunhal para demonstrar o direito do(a) apelado(a), entendendo presentes os requisitos posto pelo artigo 143, II do atual Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91) para a concessão do benefício em causa.
Diante do exposto, nego provimento à apelação.*

Por fim, a sentença de primeiro grau fls. 16:

*(...) Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE, o pedido, condenando o requerido a pagar ao requerente aposentadoria por idade, no valor de um (01) salário-mínimo, a partir da citação (...)
Portanto, transitou em julgado **aposentadoria por idade, no valor de um (01) salário-mínimo, a partir da citação.***

Consoante o princípio da segurança jurídica, a relativização da coisa julgada é medida excepcional, sendo admitida, em sede de embargos à execução, somente quando caracterizada a coisa julgada inconstitucional, capaz de tornar inexigível o título judicial e, mesmo assim, quando o trânsito em julgado for posterior à vigência do parágrafo único do art. 741 do CPC.

Aliás, cuida-se de orientação pacificada no C. Superior Tribunal de Justiça, cristalizada no enunciado da Súmula nº 487, *in verbis*:

Súmula 487. O parágrafo único do art. 741 do CPC não se aplica às sentenças transitadas em julgado em data anterior à sua vigência.

Na espécie, a decisão transitou em julgado antes da vigência do referido dispositivo legal. Desta feita, ainda que o título executivo seja inconciliável com a ordem constitucional, não é possível a relativização da coisa julgada em sede de embargos à execução, consoante comando da Súmula nº 487 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido, precedente desse E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACORDÃO ANULADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MODIFICAÇÃO DA SENTENÇA DE CONHECIMENTO, TRASITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

O v. acórdão recorrido afastou a aplicação do Art. 58, do ADCT, bem como o Art. 202, da CF por considerar esta norma não autoaplicável, pelo que se verifica que o v. acórdão impugnado ofendeu a coisa julgada na medida em que voltou a analisar a matéria, de forma contrária a que já tinha transitado em julgado.

Violação ao Art. 475-G, do CPC, visto que a decisão recorrida reanalisou a matéria já transitada em julgado que goza de proteção do manto da res judicata. Precedente do STJ.

Na execução do julgado deverá ser observado o que foi fixado na r. sentença, no v. acórdão da ação de conhecimento e no v. acórdão do E. STJ, que transitaram em julgado. Inaplicável o parágrafo único do Art. 741, do CPC, acrescentado pela MP 2.180-35/01, em razão da Súmula 487 do STJ.

Embargos acolhidos.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TRUMA. AC 0000168-57.2003.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PERIRA, julgado em 18/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 Data 26/06/2013)

Assim sendo correto os pagamentos dos atrasados desde a citação da ação originária 16/03/1995, porque a mesma foi restabelecida pelo Acórdão do E. STJ.

Cumprido salientar que a coisa julgada material é a eficácia que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário, nos termos do disposto no art. 467 do Código de Processo Civil.

Se, dentro do sistema constitucional pátrio, só ao Poder Judiciário é dado decidir lides com foro de definitividade, com a devida observância ao devido processo legal, o desrespeito à coisa julgada implica, por via direta, o desrespeito à imutabilidade da decisão judicial acobertada por essa eficácia e, por via reflexa, afronta flagrante ao princípio da separação dos poderes, viga-mestra do Estado Democrático de Direito.

Posto isso, dou provimento à apelação, para fixar o termo inicial dos cálculos na data da citação, isto é, 16/03/1995, com fundamento no art. 557, do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026384-73.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.026384-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : GENI ROMERO BAUTISTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP156735 IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO
SUCEDIDO(A) : JOSE BAUTISTA falecido(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP036790 MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 91.00.00096-5 3 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela embargada (parte autora) contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos, homologando a fls. 103/105 os novos cálculos apresentados pela contadoria judicial, que tornou incontroverso o valor de R\$ 21.640,51 (vinte e um mil, seiscentos e quarenta reais e cinquenta e um centavos). Deixou de condenar a parte vencida nas verbas sucumbenciais em face da isenção nos termos do art. 12 da Lei 1060/50.

A fls.108/111, agravou a parte autora da decisão homologatória de cálculos de fls.103/105, por entender que tal decisão deveria ser feita por sentença terminativa e não decisão interlocutória.

Irresignada, a embargada ofertou apelação, preliminarmente requerendo a apreciação do agravo retido e a nulidade da r. sentença por extravasar os limites da controvérsia e, no mérito, sustentando que a execução deveria prosseguir como fora inicialmente proposta.

Em recurso adesivo, o INSS reque preliminarmente a nulidade da r. sentença, para determinar que a contadoria elabore nova conta nos limites dos julgado e, no mérito, que sejam excluídas as parcelas relativas à pensão por morte, já que a coisa julgada limita-se apenas às diferenças relativas a aposentadoria por invalidez.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, conheço do agravo retido da embargada, vez que reiterada a sua apreciação nas razões de apelação; contudo, a matéria alegada confunde-se com o mérito, e com ele será apreciada.

O inconformismo da parte autora não merece prosperar.

Constata-se dos autos que a habilitação levada a efeito no processo originário é para o fim de recebimento dos valores devidos pelo INSS a título de atrasados, reconhecidos por sentença transitada em julgado, até a data do falecimento do autor: 02/07/2000.

Assim, as diferenças do benefício devidas até a data do **óbito**, reconhecidas por sentença transitada em julgado, representam crédito constituído. Após essa data, tem início o benefício de pensão por morte, que é devido e calculado de acordo com a lei sobre o último benefício recebido pelo "de cujus" na data do falecimento.

O pagamento de diferenças de pensão por morte refoge aos limites da lide, uma vez que a ação tem por objeto a revisão de benefícios previdenciários recebidos por segurados que vieram a falecer, tendo sido procedida à habilitação de seus herdeiros.

A embargada, como sucessora habilitada nos autos do processo de revisão de aposentadoria, deve receber somente o crédito não percebido pelo falecido em vida, não havendo que se falar em correção do período em que passaram a receber a pensão por morte (02/07/2000), que é matéria estranha à lide.

A informação da morte de seu cônjuge, nos autos em que se discutiu o reajuste do benefício do falecido, não gera direito automático às diferenças no recebimento da pensão por morte.

Cabe à agravante pleitear administrativamente as diferenças que entende devidas do seu benefício, ou mesmo judicialmente, por meio da propositura de ação específica para esse fim.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO -- PAGAMENTO DE VALORES DECORRENTES DE BENEFÍCIO ESTRANHO À LIDE - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE.

I - Se o objeto da lide principal cinge-se à concessão de aposentadoria por invalidez, descabe qualquer discussão acerca de valores em atraso do benefício de pensão por morte decorrente daquele, por constituir-se em matéria estranha à lide.

II - Agravo de Instrumento a que se nega provimento."

(AG 2005.03.00.061717-5, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 15/05/2007, DJ 06/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ÓBITO DO AUTOR DA AÇÃO. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. REVISÃO DO BENEFÍCIO SECUNDÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8213/91.

I - Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento".

II - Está devidamente comprovado nos autos que as diferenças devidas ao segurado foram devidamente pagas aos seus dependentes habilitados à pensão por morte.

III - Eventual diferença relativa à pensão deve ser postulada em ação própria.

IV - O título executivo não assegura, como bem salientado na decisão monocrática, a revisão da pensão por via oblíqua.

V - Apelação da parte autora desprovida."

(AC 2007.03.99.007736-0, Rel. Juíza Convocada Giselle França, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 06/05/2008, DJ 14/05/2008)

Contudo, conforme o despacho de fl. 152, os autos foram remetidos ao Setor de Cálculos desta Corte para elaboração de nova conta de liquidação se necessário.

Eis o esclarecimento prestado pela contadoria (fl. 154), que assim conclui:

(...)

A conta embargada às fls. 170/194 dos autos principais apresenta a aplicação do índice de 1,20 como reajuste em agosto/1970, entretanto, esse índice não é aplicado para o benefício do Autor pelos reajustes oficiais mesmo com os critérios da Súmula 260 do extinto TFR. Além disso, os cálculos embargados incluem diferenças posteriores a 14/09/1994, data do óbito do Autor da ação.

A autarquia às fls. 48/49 destes autos concorda com a conta embargada, solicitando apenas a exclusão das

parcelas referentes à pensão por morte pagas a partir do óbito do segurado.

Os cálculos às fls.55/62, acolhidos pela r. sentença às fls. 126/129, também incluem diferenças apuradas posteriores a 14/09/1994.

(...)

Desse modo, caso Vossa Excelência entenda que devem ser acolhidos os cálculos embargados com a exclusão dos valores posteriores ao óbito, informamos que o valor corresponde a R\$ 15.307,75 (fls. 183/187 dos autos principais). Acrescendo os honorários advocatícios obtemos o valor total de R\$ 16.838,53 (dezesseis mil, oitocentos e trinta e oito reais e cinquenta e três centavos), atualizados para 06/2001.

(...)

Ademais, o Setor de Cálculos atua como auxiliar desta Corte e os seus cálculos gozam de presunção de veracidade, somente elidida por prova em contrário.

Nesse sentido reiteradamente tem decidido o C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA. CÁLCULOS. LEGALIDADE. CONTADORIA JUDICIAL. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. Cuida-se, na origem, de embargos à execução, nos quais a União impugna cálculos aritméticos elaborados pela parte exequente e pede seja afastado o suposto excesso.

2. A sentença de parcial procedência foi confirmada pelo Tribunal a quo, sob o fundamento de que o juiz, com base no princípio do livre convencimento motivado, pode resolver o debate mediante acolhimento das informações do contador do juízo, que goza de presunção de legitimidade e se encontra em conformidade com a sentença exequenda.

3. Nesse contexto, não se constata falta de motivação no acórdão recorrido, tampouco ofensa ao princípio do livre convencimento motivado, pois o julgador concluiu, fundamentadamente, que o resultado encontrado pelo contador do juízo não destoava do que ficou determinado no título executivo.

4. Esse tipo de controvérsia deve ser resolvido no âmbito da instância ordinária, pois demanda análise de elementos fático-probatórios, insindicáveis por este Tribunal em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ (AgRg no REsp 1.260.800/RS,

Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 23/4/2012; AgRg no REsp 1.281.183/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/8/2012).

5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no ARES n. 201544, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 05/11/2012)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL ACOLHIDO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA - EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO - IRRESIGNAÇÃO DA UNIÃO - FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - VIOLAÇÃO DO INCISO II DO ART. 535, CPC - NÃO-OCORRÊNCIA.

1. Impossível se mostra o conhecimento de questão federal não ventilada na instância ordinária e nem sequer devidamente levantada nos embargos de declaração.

2. Ausência de prequestionamento: Incidência dos enunciados 282 e 356 da Súmula do Supremo Tribunal Federal e 211 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

3. Não-ocorrência de violação do artigo 535, II, do CPC, quando no acórdão recorrido a questão suscitada foi apreciada de forma suficiente motivada. Precedentes iterativos desta Corte.

4. Não há falar em omissão quando a instância ordinária, para extinguir a execução fiscal, entendeu correto o cálculo realizado pela contadoria judicial no tocante ao valor do principal, juros e correção devidos pelo executado, limitando-se a Recorrente a contestá-lo sem trazer a lume elementos suficientemente capazes de elidir a presunção de veracidade de que goza o cálculos da contadoria do Juízo. Recurso especial parcialmente conhecido para, afastando a alegada afronta ao artigo 535, II, do CPC, negar-lhe provimento.

(STJ, RESP 860262, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 20/10/2006).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXIGÊNCIA DO CPC, ART. 604, ALTERADO PELA LEI 8.898/94. CÁLCULOS JÁ ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO. PREVALÊNCIA. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXCESSO NÃO COMPROVADO.

1. A exigência do CPC, art. 604, em relação ao credor-exequente, pode ser desconsiderada se nos autos já consta memória de cálculos elaborada oficialmente pela contadoria do Juízo, quando da execução provisória.

2. Sendo a contadoria o órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Não concordando, ao devedor-executado cabe, em embargos à execução, comprovar o alegado excesso, não bastando a mera referência aos valores que julgar corretos.

3. Recurso não conhecido.

(STJ, RESP 256832, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, DJ 11/09/2000).

Nessa linha, é o entendimento jurisprudencial, a teor do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. NÃO CUMPRIMENTO INTEGRAL DA OBRIGAÇÃO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS OFERTADOS PELO EMBARGADO, RATIFICADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL .

1. APELANTE QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DA PROVA (ARTIGO 333, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL), POIS SE LIMITOU A QUESTIONAR OS CÁLCULOS ELABORADOS PELO EMBARGADO, SEM DEMONSTRAR, PERCUCIENTEMENTE, O CUMPRIMENTO INTEGRAL DA OBRIGAÇÃO.

2. AO "INSS" COMPETIRIA IMPUGNAR ESPECIFICAMENTE OS REFERIDOS CÁLCULOS, INDICANDO, DE MANEIRA CLARA E OBJETIVA, EM QUE CONSISTIRIAM OS ERROS EXISTENTES NOS MESMOS.

3. AÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. (TRF 5ª Região, rel. Des. Fed. Geraldo Apoliano, processo nº 9605236605, DJ de 28/01/2000)

Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo, para afastar a homologação da conta de liquidação de fls. 55/62 e dar parcial provimento ao recurso adesivo do INSS, para determinar como correto o valor apurado pelo Setor de Cálculos desta Corte de R\$ 16.838,53 (dezesesseis mil, oitocentos e trinta e oito reais e cinquenta e três centavos), atualizados para 06/2001 e nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se

São Paulo, 28 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028752-55.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.028752-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA NOGUEIRA CALVET FONTOURA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARGEMIRO DEFENTE MORAES
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 07.00.00120-2 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o reconhecimento da atividade especial que não foi considerada na contagem promovida pelo INSS, bem como a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, para elevar o percentual em sua renda mensal.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, para reconhecer como tempo de serviço em condições especiais, os períodos declinados na exordial, limitados até 05/03/1997, e determinar ao INSS a revisar o valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, retroativo à data do

requerimento administrativo (20/02/2003), bem como o abono anual, com correção monetária e juros de mora, a partir da citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando que não restou comprovada a efetiva, habitual e permanente exposição do autor a ruídos superiores a 90 dB(A), como também que o laudo foi produzido após o término do vínculo empregatício. Aduz ainda o não enquadramento da atividade de vigilante como especial, bem como a conversão dos períodos anteriores a 24/07/1991, deve ser aplicada a legislação vigente à época, com o fator de conversão em 1,20. Se outro o entendimento, requer alteração na correção monetária e juros de mora, com a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

A controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento das atividades exercidas nos períodos de 01/10/1976 a 31/01/1990, 11/03/1991 a 14/06/1993, 27/01/1994 a 06/03/1995, 13/03/1995 a 05/03/1997, 01/12/1971 a 06/10/1975, como especiais.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigeram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a

exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997, caracterizava a atividade como especial.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

No presente caso, da análise dos formulários e laudos juntados aos autos (fls. 61/75) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1 - 01/10/1976 a 31/01/1990, vez que exercia atividade de "ajudante de operador de caldeiras", estando exposto de modo habitual e permanente a ruído de 88.1 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial, conforme serviços realizados descrito no formulário DSS-8030, fls. 62/66;

2 - 11/03/1991 a 14/06/1993, vez que exercia atividade de "operador gerador de vapor", estando exposto de modo habitual e permanente a ruído de 92 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial, conforme serviços realizados descrito no formulário DSS-8030, fls. 67/69;

3 - 27/01/1994 a 06/03/1995, vez que exercia atividade de "operador de utilidades", estando exposto de modo habitual e permanente a ruído de 88 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial, conforme serviços realizados descrito no formulário às fls. 70/71;

4 - 13/03/1995 A 05/03/1997, vez que exercia atividade de "operador de caldeiras", estando exposto de modo habitual e permanente a ruído de 91 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial conforme serviços realizados descrito no formulário DSS-8030, fls. 72/75;

5 - 01/12/1971 a 06/10/1975, vez que trabalhou como "vigilante", junto à empresa, Seg. Serviços Especiais de Segurança e Transporte de Valores S/A, sendo tal atividade enquadrada como especial pelo código 2.5.7 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 (formulário de fl.61).

Quanto à alegação do INSS de que os laudos são extemporâneos, saliente-se que tal fato não invalida as informações neles contidas, vez que não afasta a validade de suas conclusões. Ademais, tal requisito não está previsto em Lei, desse modo seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a Lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades.

Desse modo, faz jus o autor à revisão do seu benefício previdenciário, para reconhecer como tempo de serviço em condições especiais, os períodos de 01/10/1976 a 31/01/1990, 11/03/1991 a 14/06/1993, 27/01/1994 a 06/03/1995, 13/03/1995 a 05/03/1997, 01/12/1971 a 06/10/1975, trabalhados em atividade especial, para converter em tempo comum, e determinar ao INSS que proceda a revisão da Aposentadoria por Tempo de Serviço/contribuição, retroativamente à data do requerimento administrativo (20/02/2003).

Assim, dessa maneira, esse tempo referido, deve ser acrescido ao tempo já reconhecido pelo INSS para a concessão do benefício de aposentadoria, devendo, também, ser procedido à revisão da renda inicial do benefício, elevando-se o coeficiente de cálculo do salário, conforme fixado na r. sentença.

Desse modo, as diferenças a serem pagas em razão da revisão do benefício que ora se determina, é devido a partir do requerimento administrativo (20/02/2003), devendo ser observada a prescrição quinquenal, nos termos da Súmula 85 do E. Superior Tribunal de Justiça, que ora colaciono:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a fazenda pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF

n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, tão somente para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação, mantida, no mais, a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031028-59.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031028-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOANA RODAO DA SILVA GALVAO espolio
ADVOGADO : SP094998 JOSE CARLOS HADAD DE LIMA
REPRESENTANTE : CELIA GALVAO LUCARELLI e outros(as)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG. : 93.00.00120-5 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado no presente feito, para determinar o prosseguimento da execução pelos cálculos elaborados pelo perito judicial, que apurou a quantia de R\$ 34.368,85 (trinta e quatro mil, trezentos e sessenta e oito reais e oitenta e cinco centavos), a título da verba principal, e R\$ 3.436,88 (três mil, quatrocentos e trinta e seis reais e oitenta e oito centavos), correspondente aos honorários advocatícios, totalizando o montante de R\$ 37.805,73 (trinta e sete mil, oitocentos e cinco reais e setenta e três centavos), atualizado até outubro/2006.

Sustenta o apelante a incorreção da conta acolhida, por ter considerado como base de cálculo da verba honorária o valor total da condenação, em desconformidade com o teor da Súmula nº 111 do STJ, que determina a incidência de tais consectários sobre a soma dos valores vencidos até a data da sentença, excluindo-se as parcelas vincendas.

Apresenta conta de liquidação (fls. 69/72) em que aponta como devida a importância de R\$ 35.256,36 (trinta e cinco mil, duzentos e cinquenta e seis reais e trinta e seis centavos), correspondente aos atrasados da condenação, bem como R\$ 8.968,33 (oito mil, novecentos e sessenta e oito reais e trinta e três centavos), referentes aos honorários de advogado, totalizando o valor de R\$ 36.153,19 (trinta e seis mil, cento e cinquenta e três reais e dezenove centavos) atualizado também para outubro/2006.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, não conheço da remessa oficial, tendo em vista que a sentença recorrida (fl. 61) afastou

expressamente tal hipótese no caso concreto.

A controvérsia dos autos cinge-se apenas à base de cálculo dos honorários advocatícios de sucumbência na ação cognitiva, ou seja, discute-se se tais verbas devem incidir sobre o montante integral da condenação, tal como apurado na conta embargada (fls. 115/122), ou sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (junho/1995), nos termos calculados pelo INSS (fls. 69/72).

Referida questão encontra-se dirimida pelo teor do próprio título executivo, vez que neste constou expressamente o seguinte (fl. 109): *Consoante súmula nº 111 do E. STJ, não há incidência da verba honorária sobre as parcelas vincendas dos débitos previdenciários.*

Com efeito, a Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça, estabelece que, nas ações previdenciárias, o marco final da incidência da verba honorária é a data da prolação da sentença condenatória: **"Súmula nº 111: Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"**.

Da análise dos autos, constato que a conta elaborada pelo perito judicial, de fato, considerou como base de cálculo dos honorários de sucumbência, a totalidade das parcelas vencidas e vincendas, enquanto que, na conta do INSS, foi observada a soma das prestações vencidas limitadas à data da prolação da sentença (junho/1995), razão pela qual deve esta última guiar a execução.

Saliento, ainda, que o fato de o INSS ter se insurgido quanto à base de cálculo da verba honorária tão somente em sede de apelação não constitui óbice a que se acolha tal argumento, pois a adequação do cálculo de liquidação ao título executivo é medida que pode ser determinada pelo órgão julgador, inclusive, de ofício, a fim de garantir a eficácia da coisa julgada.

Deste modo, merece reforma a r. sentença, para que a execução prossiga pelo valor apontado pela autarquia previdenciária nas fls. 69/72.

Isto posto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial**, bem como **dou provimento à apelação interposta pelo INSS**, para determinar o prosseguimento da execução pelo cálculo por ele elaborado (fls. 69/72), em consonância com a Súmula nº 111 do STJ, totalizando o montante de R\$ 36.153,19 (trinta e seis mil, cento e cinquenta e três reais e dezenove centavos) atualizado até outubro/2006, em conformidade com a fundamentação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036360-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036360-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP048873 ESMERALDO CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FREDERICO RIGOTTI
ADVOGADO : SP085956 MARCIO DE LIMA
No. ORIG. : 96.00.00061-5 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou improcedente o pedido formulado no presente feito, para determinar o prosseguimento da execução pelo cálculo elaborado pela contadoria judicial no montante total de R\$ 91.593,52 (noventa e um mil, quinhentos e noventa e três reais e cinquenta e dois centavos) atualizado até junho/2007 (fls. 40/48). Sentença não submetida ao reexame

necessário.

Em petição da fl. 62, manifesta o apelante a desistência do recurso interposto, diante da sua concordância com o cálculo homologado na r. sentença recorrida.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

De fato, estabelece o artigo 501 do Código de Processo Civil que o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso.

Não obstante, considerando que o montante da execução (R\$ 91.593,52, atualizado até junho/2007) ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários-mínimos da época (equivalente a R\$ 380,00), deve a matéria ser, necessariamente, submetida à apreciação desta E. Corte Regional, razão pela qual em juízo de admissibilidade, nos termos do artigo 475, inciso I, do CPC, conheço da remessa oficial, tida por ocorrida.

Inicialmente, em uma breve síntese do feito, verifico que o título executivo (fls. 38/51 e fls. 61/65 dos autos da ação de conhecimento em apenso) condenou o INSS a aplicar ao benefício da parte embargada (com DIB em 01/05/1975) o critério de reajustamento previsto no artigo 58 do ADCT-CF/88, considerando, para o cálculo da equivalência salarial, a variação do salário-mínimo do mês de abril/1975, por corresponder ao mês do último salário-de-contribuição, ao invés do salário-mínimo de maio/1975, tal como requerido na demanda cognitiva.

Quanto ao período de apuração das diferenças, o v. aresto (fl. 49 do apenso) foi expresso em dar parcial provimento ao recurso, *para que o artigo 58 seja aplicado com o termo "ad quem" estabelecido pela C.F., ou seja, até a vigência da Lei 8.213/91 (...)*

Nesse sentido, aliás, dispunha o próprio preceito constitucional acima mencionado:

"Art. 58 ADCT. Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte."

Parágrafo único: As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição." - g.n.

Com efeito, segundo se extrai da própria literalidade do dispositivo em questão, o artigo 58 do ADCT teve vigência temporária, ou seja, apenas durante o período de 05/04/1989 a 09/12/1991, isto é, a partir do sétimo mês após a promulgação da atual Constituição Federal até a vigência do Plano de Benefícios instituído pela Lei nº 8.213/91.

Após tal interregno, cessaram-se os efeitos do mencionado artigo, em razão, inclusive, da **proibição constitucional imposta à vinculação ao salário mínimo, para qualquer fim, com fulcro no inciso IV do artigo 7.º da Carta Magna.**

Com o reconhecimento da constitucionalidade do art. 41, II, da Lei nº 8.213/91, (posteriormente revogado pela L. 8542/92) e modificações posteriores (atual art. 41-A), aplica-se aos benefícios previdenciários o reajuste com base na variação integral do INPC, por sua conformidade com os arts. 194, IV, e 201, § 2 (atual § 4º), ambos da Constituição Federal, que asseguram, respectivamente, a irredutibilidade do valor dos benefícios e a preservação do seu valor real.

Nesta esteira, destaco o recente julgado do Pretório Excelso acerca do tema:

EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Previdenciário. Benefícios previdenciários concedidos após a CF/88. Reajuste. Artigo 58 do ADCT. Não incidência. Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91. Critérios de correção monetária. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Precedentes. 1. É pacífica a jurisprudência da Corte de que o critério de reajuste previsto no art. 58 do ADCT aplicava-se apenas aos benefícios previdenciários em manutenção quando da promulgação da Constituição Federal de 1988 e, ainda assim, somente até a implantação dos Planos de Custeio e Benefícios, quando, então, os critérios de reajustamento passaram a ser aqueles previstos na legislação infraconstitucional. 2. O Supremo Tribunal Federal já assentou a constitucionalidade do art. 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91 na sua redação original e suas ulteriores modificações legislativas. 3. Inviável, em recurso extraordinário, a interpretação da legislação infraconstitucional e a análise de ofensa reflexa à Constituição Federal. Incidência da Súmula nº 636/STF. 4. Agravo regimental não provido.

(ARE 808351 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 10/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2014 PUBLIC 01-08-2014)

No caso em tela, tanto a conta embargada (fls. 76/80 do apenso) assim como o cálculo acolhido na r. sentença, elaborado pelo auxiliar do juízo na Primeira Instância (fls. 40/48 do presente feito), apuraram diferenças em período posterior à cessação da vigência do artigo 58 do ADCT-CF-88, destacando-se que, neste último, foram

calculados atrasados até a competência de junho/2007, tornando exorbitante o montante executado e em total descompasso com o título executivo.

Assim sendo, merece reparo a r. sentença recorrida, considerando que a conta por ela homologada aplicou, de forma extemporânea, o critério estabelecido no artigo 58 do ADCT/CF-88, para além do período de sua vigência, em afronta à Constituição Federal, em todos os aspectos já citados, notadamente quanto aos limites objetivos da coisa julgada proferida no feito em apenso.

Deste modo, a luz dos princípios da fidelidade ao título executivo e da vedação ao locupletamento indevido, deve ser readequada a conta de liquidação, na Primeira Instância, para que sejam apuradas diferenças decorrentes da aplicação do artigo 58 do ADCT/CF-88, com termo final em 09/12/1991.

Considerando que ambas as partes restaram simultaneamente vencedoras e vencidas, estabeleço a sucumbência recíproca, nos termos do *caput* do artigo 21 do CPC.

Isto posto, **homologo** para que produza seus devidos e legais efeitos, **a desistência do recurso** manifestada na fl. 62, bem como, nos termos do §1º-A do art. 557 do CPC, **dou provimento à remessa oficial, tida por ocorrida**, para determinar a elaboração de nova conta de liquidação, na Primeira Instância, restringindo a apuração das diferenças até a data de 09/12/1991, quando cessada a vigência do artigo 58 do ADCT/CF-88, consoante a fundamentação. Fixo a sucumbência recíproca, com fulcro no *caput* do artigo 21 do CPC, nos termos da fundamentação.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001655-31.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.001655-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : GERALDA JERONIMO DE SOUZA
ADVOGADO : SP155772 EDUARDO LUCIO PINTO FERREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016553120084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 92), para conceder o benefício de auxílio-doença desde o laudo pericial (3/7/2008). Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez, com termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

O INSS não recorreu.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253). Assim sendo, conheço da remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 475, §2º, do CPC, considerando que o valor da condenação ultrapassará 60 salários mínimos.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de

aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A parte autora, saladeira, 60 anos, afirma ser portadora de bursite do ombro direito.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade temporária para o trabalho:

Quesito 1 do INSS (fls. 17 e 28): "*O periciado é portador de doença? (...)*" Resposta: "*Sim. Bursite do ombro direito.*"

Quesito 7 do INSS (fls. 17 e 28): "*Em caso de existência de incapacidade total, é temporária ou definitiva?*" Resposta: "*Não é total e é temporária.*" (grifo meu)

Quesito 13 do INSS (fls. 18 e 28): "*É possível determinar o início da incapacidade constatada no item 6? (...)*" Resposta: "*Não, quadro intermitente.*"

Observo que, conforme conclusão pericial, a incapacidade é temporária, o que descarta a hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (que faço juntar aos autos) demonstram que a parte autora verteu contribuições para Regime Geral da Previdência Social, dentre outros períodos, de 10/2005 a 7/2006 e de 3/2007 a 11/2007. Assim, proposta a inicial de 3/2008, dentro do período de graça, resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;*"

No caso dos autos, o extrato CNIS demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

Desse modo, diante do conjunto probatório, estando a parte autora temporariamente incapacitada para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma,

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo. Desta feita, havendo requerimento administrativo, fixo o termo inicial do benefício na data do requerimento (8/11/2007 - fls. 12).

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012909-95.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.012909-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GILMAR MORENO SILVA
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e
: outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00129099520084036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Desembargador Federal Relator PAULO DOMINGUES:

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS em face da sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o exercício da atividade urbana, em condição especial, no período de 06/03/1997 a 12/04/2006, concedendo o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (12/04/2006), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Foi determinado o reexame necessário.

Apela o INSS sustentando, inicialmente, a necessidade de conhecimento da remessa oficial e da observância da prescrição quinquenal. No mérito alega, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição do autor, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde, e que o uso de EPI's descaracteriza a atividade especial. Requer a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões da parte autora, em que alega a inaplicabilidade do art. 557 do Código de Processo Civil, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito,

configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Inicialmente, conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo, então, à análise da questão.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (*REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355*).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, assim dispondo:

"(...)

§3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Depreende-se que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra observar que a Lei nº 9528/97, também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, desde que identificado no documento, o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que para fins de exame do direito à aposentadoria por tempo de serviço especial, no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades

desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014)

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB). Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotaram o entendimento do TNU, Súmula nº 32, que dispunha que : "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."

Contudo, a mencionada Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9056 pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa ora transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. 1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.

2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos EREsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.

3. Incidente de uniformização provido.

(Pet 9.059/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 09/09/2013)

Posteriormente, aquela Corte Superior sufragou esse entendimento no julgamento do REsp 1398260/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Desta forma, em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003, que reduziu este limite a 85dB.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial.

A questão foi recentemente decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

" RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. 10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a

agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014)."

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da insalubridade no período de 06/03/1997 a 12/04/2006.

No presente caso, deve ser considerado especial o período de 06/03/1997 a 12/04/2006, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os informativos, laudo pericial e PPP acostados nas fls. 38/52, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Observo que, além dos formulários acostados nas fls. 38/39 indicarem a exposição do requerente a ruído "acima de 80 decibéis", já considerando, todavia, a atenuação acústica entre 05 e 20 decibéis proporcionada pelo uso do EPI, o que comprova que na realidade o ruído a que o demandante estava exposto era de 85 a 100 decibéis, os documentos acostados nas fls. 40/52 (laudo pericial e PPP) também certificam que nos setores em que o autor exercia suas atividades, quais sejam, Aciaria e Dessulfuração, os níveis de pressão sonora variavam entre 80 e 96 decibéis e 80 a 108 decibéis, respectivamente, patamares estes superiores aos níveis de ruído toleráveis para o período em análise, que era de 90 decibéis e foi reduzido para 85 decibéis, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Saliente-se que, em se tratando de ruído de intensidade variável, a média não pode ser aferida aritmeticamente, uma vez que a pressão sonora maior no setor acaba por encobrir a menor, não sendo de se supor, em detrimento do segurado, que o menor nível de ruído prevalecia no ambiente, em termos de duração, em relação ao maior. Ademais, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho.

Deste modo, somado o período ora reconhecido como especial, aos demais já reconhecidos administrativamente pelo INSS, perfaz o autor, até a data do requerimento administrativo (12/04/2006), período superior a 25 anos (vinte e cinco) de tempo de serviço integral e ininterruptamente exercidos em atividades especiais fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar. Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Ante a constatação de que o autor já recebe atualmente o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 122.779.258-9 - DIB 27/06/2007), anote-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, sendo-lhe concedido o direito de optar pelo benefício que entender mais vantajoso (art. 124, Lei nº 8.213/91).

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para fixar os consectários legais nos termos explicitados na decisão, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.
P.I.C.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001134-32.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.001134-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARCIO DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO : SP242043 LEANDRO DA SILVA CARNEIRO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP310285 ELIANA COELHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011343220084036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de qualidade de segurado.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, ajudante em serviços gerais, 36 anos, afirma ser portador de esquizofrenia.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho desde janeiro de 2008:

Quesito 4 do Juízo (fls. 77 e 83): "O autor é portador de doença, lesão e/ou sequela que o impeça definitivamente

de exercer qualquer função laborativa (incapacidade total e permanente)? Qual o nome da doença?" Resposta: "Sim, F20 Esquizofrenia."

Quesito 5 do Juízo (fls. 77 e 83): "Qual a data do início da doença/moléstia, qual o motivo de seu desencadeamento? Ela surgiu antes ou depois do início do trabalho? Se não for possível precisar a data, qual o momento provável do seu início?" Resposta: "Os primeiros sinais datam de 2003. Em janeiro de 2008 o médico assistente já mencionou o diagnóstico de esquizofrenia, o que demonstra um agravamento do quadro." (grifo meu)

Item LAUDO COMPLEMENTAR (fls. 97): "(...) Houve uma progressão e agravamento do quadro, inclusive com uma mudança no CID apresentado em 24-01-2008 (fls. 35 dos autos)." (grifo meu)

Observo que o autor alega, mas não comprova, haver trabalhado em 2005, o que, diante das conclusões do Perito Judicial, evidencia não haver incapacidade total quando do indeferimento administrativo.

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 106) que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, dentre outros períodos, de 5/2001 a 7/2003, perdendo a qualidade de segurado em 2004, após o período de graça.

No presente caso, a incapacidade eclodiu em setembro de 2008, época em que a parte autora não mais possuía qualidade de segurado. Assim sendo, não há direito ao benefício previdenciário.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez .

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

II - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel

Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005841-51.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005841-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO
EMBARGANTE : JOAO DA SILVA
ADVOGADO : SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00058415120084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão monocrática proferida às fls. 326/327 que, nos termos do artigo 557 do CPC, deu provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reconhecer a ocorrência da decadência e julgar extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do mesmo *Codex*, restando prejudicada sua apelação.

A parte embargante sustenta, em síntese, que o *decisum* padece de omissão, uma vez que não foi observada a existência de requerimento administrativo de revisão e pede que seja sanado o vício apontado.

É o relatório.

DECIDO.

De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração possuem função processual específica, que consiste em integrar, retificar ou complementar a decisão embargada.

No caso em apreço, todavia, o embargante não logrou arguir a existência de qualquer das hipóteses ali elencadas, limitando-se a requerer o reexame de questões já apreciadas e devidamente fundamentadas no acórdão embargado, objetivando a sua reforma, o que só pode ser pleiteado por meio da via recursal adequada.

A insatisfação da parte com o resultado da decisão embargada não enseja a oposição de embargos de declaração. Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. OFENSA AOS ARTS. 535 DO CPC. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. REGULAMENTO A SER APLICADO NA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REFORMATIO IN PEJUS. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS Nº 5, 7, 211, 291 E 427 DO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver no julgado omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535 do CPC, o que não se observa no caso dos autos, pois houve manifestação suficiente pelo Tribunal de origem acerca da matéria recorrida, ainda que em sentido contrário à pretensão da recorrente.

(...)

6. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp nº 1443216/RS, Terceira Turma, Rel. Min. Moura Ribeiro, j. 18/11/2014, DJe 28/11/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 535, I E II DO CPC: ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. ARTS. 20 E 21 DO CPC: PREQUESTIONAMENTO AUSENTE. SÚMULA 211/STJ. JUROS DE MORA. ART. 167, PARÁG. ÚNICO DO CTN: JUÍZO DE RETRATAÇÃO (ART. 543-C, § 7º DO CPC). PERDA DE OBJETO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(...)

2. *A alegada violação ao art. 535, I e II do CPC não ocorreu, pois a lide foi fundamentadamente resolvida nos limites propostos. As questões postas a debate foram decididas com clareza e sem contradição, não se justificando o manejo dos Embargos de Declaração. Ademais, o julgamento diverso do pretendido não implica ofensa à norma ora invocada. Tendo encontrado motivação suficiente, não fica o órgão julgador obrigado a responder, um a um, todos os questionamentos suscitados pelas partes, mormente se notório seu caráter de infringência do julgado. Precedente: EDcl no AgRg no AREsp 233.505/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 12.12.2013.*

(...)

5. *Agravo Regimental desprovido."*

(STJ, AgRg no AREsp nº 62.064/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 09/12/2014, DJe 16/12/2014)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO QUANTO A QUESTÃO RELATIVA AO PAGAMENTO DE MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ IMPOSTA PELA CORTE DE ORIGEM. REQUISITO PARA A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. IMPROCEDÊNCIA. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. *Os embargos de declaração têm como objetivo sanar eventual existência de obscuridade, contradição ou omissão (CPC, art. 535), sendo inadmissível a sua interposição para rediscutir questões tratadas e devidamente fundamentadas na decisão embargada, já que não são cabíveis para provocar novo julgamento da lide.*

2. *Na leitura dos arts. 17, VIII, e 18 do CPC, constata-se que não há vinculação alguma entre o pagamento da multa por litigância de má-fé e posterior interposição de recurso, não sendo o depósito de multa por litigância temerária pressuposto de admissibilidade do recurso subsequente.*

3. *Embargos de declaração acolhidos sem alteração do resultado do julgamento do recurso especial."*

(STJ, EDcl no REsp nº 988.915/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Raul Araújo, j. 25/11/2014, DJe 19/12/2014)

Não obstante tenha havido pedido de revisão no âmbito administrativo, este não configura causa interruptiva do prazo decadencial.

Ressalte-se que a decadência não se sujeita às causas de interrupção nem de impedimento ou suspensão (CC, artigo 207).

Acrescente-se, por fim, que, contrariamente ao alegado, o embargante foi, oficialmente, comunicado do indeferimento da revisão pleiteada, conforme se verifica da carta que lhe foi endereçada (fl. 238).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É o voto.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008788-78.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008788-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE SOUZA PEREIRA
ADVOGADO : SP150697 FABIO FREDERICO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SJJ>SP
No. ORIG. : 00087887820084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença proferida na ação ordinária em que Maria de Souza Pereira pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Rafael Gonçalves de Lima.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia a conceder o benefício de pensão por morte à autora, a partir da data do requerimento administrativo e ao pagamento das prestações atrasadas com correção monetária e juros de mora.

Apela o INSS insurgindo-se preliminarmente quanto à tutela antecipada concedida na sentença. Quanto ao mérito, sustenta a ausência de comprovação da união estável. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei 11.960/2009 quanto aos juros e correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Preliminarmente, não prosperam as alegações do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante, consoante acórdãos assim ementados: "*AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DE PENSÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. 1 - Na mesma linha da jurisprudência do STF, esta Corte vem entendendo que não existe vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária. 2 - Agravo regimental a que se nega provimento.*"(AGRESP 200501471061, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:07/12/2009 ..DTPB:.)

"*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. É possível a execução provisória contra a Fazenda Pública quando a sentença não tiver por objeto a liberação de recurso, inclusão em folha de pagamento, reclassificação, equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens a servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. 2. No caso em análise, a tutela antecipada foi concedida para permitir a concessão do benefício previdenciário, ato que não está inserido nas hipóteses impeditivas constantes do artigo 1º da Lei n.º 9.494/97. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido.*"(AGRESP 200500862151, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:07/12/2009 ..DTPB:.)

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

Passo ao exame do mérito.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de*

dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

No caso em exame, restou incontroversa a qualidade de segurado do falecido tendo em vista que, à época do óbito, recebia o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (fls. 25).

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Quanto à comprovação da união estável entre o *de cujus* e a autora foram acostados aos autos comprovantes de endereço comum (fls. 19/23).

Foram produzidos os testemunhos constantes de fls. 148/152, unânimes em afirmar que a autora e o falecido viviam como marido e mulher até a data do óbito.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação inclusive para concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal. Nesse sentido: **"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76. - O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.- Recurso especial não conhecido. (STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)"**

Desse modo, diante do conjunto probatório, restou evidenciada a união estável entre a autora e o segurado falecido de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Quanto ao termo inicial do benefício este deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08.05.2003), uma vez que decorridos mais de 30 (trinta) dias entre o óbito e a entrada do requerimento administrativo (fls. 44), nos termos do art. 74, I, da Lei nº 8.213/91.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei n. 8.213/91.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei

9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os como fixados na sentença, em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n. 8.213/91).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º - A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS**, para reformar a sentença apenas quanto aos juros de mora e correção monetária conforme acima explicitado.

Confirmada a sentença quanto ao mérito nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013753-63.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013753-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LICIO JOSE ANTONIO
ADVOGADO : SP229209 FABIANO DA SILVA DARINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00040-4 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a revisão da aposentadoria por tempo de serviço, concedida em 27/08/1997, mediante o reconhecimento da atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, considerando como especial os períodos de 01/07/1971 a 31/07/1990, 01/12/1990 a 24/01/1994, 01/03/1994 a 06/06/1995 e 01/11/1995 a 26/08/1997, em que o autor trabalhou como vigia, convertendo-os em tempo de serviço comum, condenando o INSS a conceder-lhe a aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da citação, em 100% (cem por cento) do salário de benefício, calculados nos termos da Lei nº 8.213/91. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da inicial, corrigido.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando, de início, a decadência do direito à revisão do benefício, uma vez que foi deferido na via administrativa em 27/08/1997, transcorrido mais de 10 (dez) anos da sua concessão.

No mérito, aduz ausência de laudo técnico para a comprovação da exposição do autor a agentes agressivos, alegando ainda a impossibilidade do reconhecimento da atividade especial com base na categoria profissional após 28/04/1995, requer a reforma total do *decisum*, bem como a improcedência do pedido. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Às fls. 116/117 a parte autora opôs embargos de declaração ao fundamento de omissão da sentença ao deixar fixar a correção monetária e juros de mora até a data do efetivo pagamento, tendo o recurso sido acolhido em decisão proferida às fls. 118, determinando a incidência da correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação até o pagamento, além de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais) no caso de descumprimento da decisão.

A parte autora opôs embargos de declaração (fls. 123/124) ao fundamento de ser a sentença omissa, vez que não fixou a incidência da correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês sobre as parcelas vincendas e vencidas, acolhendo, em decisão de fls. 132, o recurso do autor.

Ainda inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo a fixação do termo inicial da revisão em 27/08/1997, data do requerimento do benefício. Requer ainda que seja a verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) do valor das parcelas vencidas, desde o requerimento administrativo até a publicação da sentença de 1º grau.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Alega o autor na inicial que, ao lhe conceder a aposentadoria em 27/08/1997, o INSS não considerou como especiais os períodos 01/07/1971 a 31/07/1990, 01/12/1990 a 24/01/1994, 01/03/1994 a 06/06/1995 e 01/11/1995 a 26/08/1997, que somados aos demais períodos lhe permitiria a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral e, por consequência, a revisão da RMI.

DECADÊNCIA:

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Em 27/06/1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido." (REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de

modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

Por sua vez, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões:

a) os benefícios deferidos antes de 27/06/1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesta linha colaciono julgado do Supremo Tribunal Federal:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência.

5. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, RE 626.489/SE, Rel. Min. Roberto Barroso, DJE de 22.09.2014)

Nesse sentido, observe-se o também seguinte precedente:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. - Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. - Com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91, ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo". - Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes. - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida a partir de 10.01.1995 e implantada em 13.08.1995 e que a presente ação foi ajuizada em 18.02.2011, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço (ato da concessão) e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular. (TRF3, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 0000871-77.2011.4.03.6126, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/07/2015) (g.n.)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 27/08/1997 (fls. 14) e, tendo a presente ação sido distribuída em 11/03/2008, não havendo informação nos autos sobre pedido de revisão na via administrativa, efetivamente operou-se a **decadência** de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular (NB 42/106.758.310-3 - fls. 14).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **ACOLHO A MATÉRIA PRELIMINAR**, para reconhecer a **DECADÊNCIA** do direito de revisão da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/106.758.310-3) e, no mérito, **JULGO PREJUDICADAS** as apelações do INSS e da parte autora, nos termos da fundamentação.

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020567-91.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020567-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GINALDO CORREIA LIMA
ADVOGADO : SP155624 SÉRGIO RICARDO SANCHES
No. ORIG. : 08.00.00076-3 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço mediante o reconhecimento da atividade especial. A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a reconhecer como insalubre a atividade exercida pelo autor nos períodos de 01/10/1986 a 30/04/1989, 02/05/1989 a 30/09/1990, 01/10/1990 a 30/04/1993 e 05/05/1993 a 30/09/1995, convertendo-os e concedendo a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, observando o disposto no artigo 57, § 1º da Lei nº 8.213/91, incidindo sobre os valores devidos juros legais desde a citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Às fls. 204/205 a parte autora opôs embargos de declaração, ao fundamento de omissão do *decisum*, pois havendo requerimento administrativo, deve ser este o termo inicial a ser fixado ao benefício, tendo o recurso sido acolhido em decisão proferida às fls. 221/222, fixando a DIB a partir de 06/12/2004.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando não ficar comprovada nos autos a exposição do autor, de modo habitual e permanente, a agentes agressivos, nos períodos reconhecidos na sentença. Aduz ainda que o autor não cumpriu os requisitos exigidos pela regra de transição disposta na EC nº 20/98, uma vez que não verteu contribuições suficientes a suprir os 40% (quarenta por cento) exigido pela citada emenda, requerendo a reforma total da sentença e improcedência do pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução do percentual arbitrado aos honorários advocatícios, além da incidência dos juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano. Também inconformado, o autor apresentou recurso adesivo, requerendo a majoração da verba honorária para 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

Com ambas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

De início verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

In casu, a parte autora alega na inicial que trabalhou em condições especiais nos períodos de 06/12/1982 a 16/10/1985, 03/02/1986 a 22/10/1986, 01/10/1986 a 30/04/1989, 02/05/1989 a 30/09/1990, 01/10/1990 a 30/04/1993 e 05/05/1993 a 30/09/1995, fazendo jus à aposentadoria desde o requerimento administrativo.

Observo que o autor não apelou da parte do *decisum* que deixou de reconhecer como especial a atividade exercida de 06/12/1982 a 16/10/1985, 03/02/1986 a 22/10/1986, assim transitou em julgado esta parte da sentença.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial exercida nos períodos de 01/10/1986 a 30/04/1989, 02/05/1989 a 30/09/1990, 01/10/1990 a 30/04/1993 e 05/05/1993.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de

10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos formulários, laudos técnicos e PPP acostados aos autos (fls. 46/69 e 71/82) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

- 01/10/1986 a 30/04/1989, vez que trabalhou como carpinteiro de modo habitual e permanente, ficando exposto

a ruído de 86 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64;
- 02/05/1989 a 30/09/1990, vez que trabalhou como carpinteiro de modo habitual e permanente, ficando exposto a ruído de 86 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64;
- 01/10/1990 a 30/04/1993, vez que trabalhou como carpinteiro de modo habitual e permanente, ficando exposto a ruído de 86 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64;
- 05/05/1993 a 30/09/1995, vez que trabalhou como carpinteiro de modo habitual e permanente, ficando exposto a ruído de 86 dB(A), enquadrado no código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64.

Assim, devem os períodos acima indicados ser considerados como especiais, devendo o INSS proceder à sua conversão em tempo de serviço comum, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, somando-os aos demais períodos incontroversos, constantes do resumo de cálculo juntado às fls. 96/98.

Dessa forma, computando-se os períodos de atividades especiais ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, acrescidos aos demais períodos incontroversos, reconhecidos pelo INSS até a data da EC nº 20/98 (16/12/1998), perfaz-se **27 (vinte e sete) anos, 08 (oito) meses e 18 (dezoito) dias**, conforme planilha anexa, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional, na forma dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

Diante disso, não tendo implementado os requisitos para percepção da aposentadoria por tempo de contribuição antes da vigência da EC nº 20/98, a autora deve cumprir o quanto estabelecido em seu artigo 9º, ou seja, implementar mais 02 (dois) requisitos: possuir a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, além de cumprir um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998).

E, da análise dos autos, observo que o autor cumpriu o requisito etário conforme exigência do artigo 9º da EC nº 20/98, pois da análise do seu documento pessoal (fls. 18), verifica-se que nasceu em 29/05/1949 e, na data do requerimento administrativo (06/12/2004), contava com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade.

Contudo, não cumpriu a carência legal, que exige 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante, visto que até 06/12/2004 (DER) computou apenas **30 (trinta) anos, 04 (quatro) meses e 18 (dezoito) dias**, ou seja, apenas 02 (dois) anos e 08 (oito) meses, enquanto a EC nº 20/98 exige 03 (três) anos e 03 (três) meses, para o deferimento do benefício em sua forma proporcional.

Dessa forma, não tendo sido cumpridos todos os requisitos legais, há que ser indeferido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição vindicado pelo autor.

Portanto, deve o INSS proceder apenas à averbação da atividade especial ora reconhecida, nos períodos de 01/10/1986 a 30/04/1989, 02/05/1989 a 30/09/1990, 01/10/1990 a 30/04/1993 e 05/05/1993 a 30/09/1995, convertê-las em tempo de serviço comum, aplicando o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Em vista da sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para determinar apenas a averbação da atividade especial exercida nos períodos de 01/10/1986 a 30/04/1989, 02/05/1989 a 30/09/1990, 01/10/1990 a 30/04/1993 e 05/05/1993 a 30/09/1995, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, restando **PREJUDICADO O RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, conforme fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022279-19.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022279-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IVANI RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : SP240351 ELAINE DE CASSIA CUNHA TOESCA

PARTE RÉ : JOAO NEVES DA SILVA falecido(a)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CASA BRANCA SP
No. ORIG. : 08.00.00044-1 2 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença proferida na ação ordinária em que Ivani Rodrigues de Souza pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de João Neves da Silva.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia a conceder o benefício de pensão por morte à autora, a partir da data da citação e ao pagamento das prestações atrasadas com correção monetária e juros de mora.

Apela o INSS requerendo, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, sustenta a ausência de comprovação da união estável e da dependência econômica.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Preliminarmente, inaplicáveis as considerações quanto ao recebimento do recurso também no efeito suspensivo, tendo em vista o art. 520, do CPC, *in verbis*: "*Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que: (...) VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.*"

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

Quanto ao mérito, os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cuius* que reúnam as condições previstas no art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso*

I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

No caso em exame, restou incontroversa a qualidade de segurado do falecido tendo em vista que seu último vínculo trabalhista encerrou-se há poucos dias da data do óbito, que se deu em 26.02.2005 (fls. 18).

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Quanto à comprovação da união estável entre o *de cujus* e a autora foi acostada aos autos a certidão de óbito (fls. 09), no qual a autora é a declarante.

A prova testemunhal produzida (fls. 108/124), unânime e conclusiva, atestou que a autora e o falecido viviam juntos, como marido e mulher até a data do óbito.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação inclusive para concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal. Nesse sentido: *"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76. - O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.- Recurso especial não conhecido. (STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)"*

Desse modo, diante do conjunto probatório, restou evidenciada a união estável entre a autora e o segurado falecido de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação em 02.09.2008 (fls. 49), à falta de requerimento administrativo e uma vez que o ajuizamento da ação ocorreu após o prazo fixado no art. 74, I, da Lei 8.213/91.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei n. 8.213/91.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os como fixados na sentença, em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n. 8.213/91).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS.**

Confirmada integralmente a sentença nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida,

dada a presença dos requisitos necessários.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039859-21.1996.4.03.6183/SP

2009.03.99.034343-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANESIO FRANCISCO DA HORA FILHO e outros(as)
: ANTONIO DE CASTRO
: ANTONIO GOMES DA SILVA
: DIRCEU MIRANDA
: DORIVAL JAQUES
: JOSE BISPO FILHO
: JOSE FRANCA DA SILVA
: JOSE ROSA DA SILVA
ADVOGADO : SP048894 CLAUDINE JACINTHO DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG. : 96.00.39859-3 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos, para que prevalecesse a conta apresentada pela Contadoria Judicial às fls. 22/43 dos autos, atualizada para junho/2004, no montante de R\$ 93.333.79 (noventa e três mil, trezentos e trinta e três reais e setenta e nove centavos). Ante a sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com o pagamento de honorários advocatícios de seus patronos.

Argumenta o apelante INSS que a sentença acolheu os cálculos da contadoria judicial, em detrimento dos cálculos apresentados pelo exequente, na mesma competência, requerendo, pois, a reforma integral da r. sentença por ter extrapolado o pedido.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não assiste razão ao INSS uma vez que o magistrado detém o poder instrutório, podendo-se valer do apoio técnico da Contadoria Judicial, para formar o seu convencimento quanto à exatidão do débito judicial a ser executado.

Assim, ao magistrado caberá promover a adequação da memória de cálculo ao título judicial exequendo, acolhendo o valor apurado pela Contadoria Judicial, com o estrito objetivo de dar atendimento à coisa julgada, de modo que não é indevida a eventual majoração em relação ao valor requerido pelo exequente se o valor é o efetivamente devido.

Nessa linha, têm-se nesta E. Corte os seguinte julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). EMBARGOS A EXECUÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA. CÁLCULO DO CONTADOR JUDICIAL. VALOR SUPERIOR AO PLEITEADO NA EXECUÇÃO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. 1. A autarquia apurou valor inferior ao acolhido por não incluir os expurgos deferidos pelo magistrado a quo. 2. Em liquidação de sentença, tem sido amplamente admitida a aplicabilidade dos índices expurgados, na esteira de numerosos precedentes jurisprudenciais, inclusive no tocante aos percentuais especificamente assinalados no cálculo de liquidação acolhido na sentença recorrida. 3. No que tange à utilização do cálculo elaborado pela perícia judicial, como subsídio para o livre convencimento do Juízo, assinalo que não assiste razão ao apelante, uma vez que é dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito de esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado. No caso vertente, o MM. Juiz "a quo" buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa..3. Assim, verificado pelo auxiliar do juízo que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda, não se configurando, pois, a hipótese de julgamento "ultra petita".4. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido. (AC 00021386419984036183, JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 judicial 1 Data 16/03/2012).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. MEMORIAL DE CÁLCULOS. VALOR MENOR DO QUE O APURADO PELA CONTADORIA DO JUÍZO. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO. RESPEITO À COISA JULGADA. No que concerne à prescrição, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça consagrou entendimento no sentido de que é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, o prazo prescricional para a propositura da ação executiva contra a Fazenda Pública, em conformidade com o entendimento sufragado na Súmula 150/STF, que assim dispõe: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Na hipótese dos autos, verifica-se que o prazo prescricional da ação executória começou a fluir em 23/10/1998 (fl.120), data do trânsito em julgado da sentença exequenda. Em 10/03/1999 (fl.126) a exequente deu início à execução da sentença. Desse modo, é certo afirmar que a pretensão executória não foi alcançada pela prescrição. Pode o juiz determinar a remessa à contadoria Judicial quando houver controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o quantum debeatur à sentença de cognição transitada em julgado. A contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo, razão pela qual os cálculos por ela elaborados, devem prevalecer, ainda que importe em acréscimo do valor devido, razão pela qual não agrava a situação da executada, tendo em conta que se pretende dar estrito cumprimento ao título judicial trânsito em julgado, o que afasta a tese de julgamento extra petita. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 1176216, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 17.11.2010; REsp nº 1125630, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe de 01.12.2009; REsp nº 719586; Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 29.06.2007; e AgRg no Ag 444247, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJ de 19.12.2005. A execução que compromete a verba pública exige a observância dos limites da decisão exequenda, autorizando possíveis correções posteriores, face ao princípio da moralidade que deve reger a administração pública. embargos de declaração acolhidos, dando-lhes efeitos modificativos, para o fim de dar provimento ao agravo de instrumento". (AI 00066169820024030000, Des. Federal Marli Ferreira, CJI 27.10.2011) E a este respeito, o Superior Tribunal de Justiça se posicionou da seguinte forma: "AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTADOR OFICIAL. MANIFESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PROVIMENTO NEGADO. 1. O juiz pode determinar a remessa à contadoria Judicial quando houver controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o quantum debeatur à sentença de cognição transitada em julgado. 2. A eventual majoração do débito não agrava a condenação da autarquia previdenciária, visto que objetiva o estrito atendimento à coisa julgada exequenda. Precedentes.3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200200338698, HÉLIO QUAGLIA BARBOSA STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA: PG. 00480 .. DTPB:.)

Saliente-se que o Contador nomeado atua como auxiliar do Juízo e os seus cálculos gozam de presunção de veracidade, somente elidida por prova em contrário; por outro lado, simples alegações desacompanhadas de provas não infirmam a conta por ele apresentada.

Nesse sentido reiteradamente tem decidido o C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA. CÁLCULOS. LEGALIDADE. CONTADORIA JUDICIAL. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. Cuida-se, na origem, de embargos à execução, nos quais a União impugna cálculos aritméticos elaborados pela parte exequente e pede seja afastado o suposto excesso.

2. A sentença de parcial procedência foi confirmada pelo Tribunal a quo, sob o fundamento de que o juiz, com base no princípio do livre convencimento motivado, pode resolver o debate mediante acolhimento das informações do contador do juízo, que goza de presunção de legitimidade e se encontra em conformidade com a sentença exequenda.

3. Nesse contexto, não se constata falta de motivação no acórdão recorrido, tampouco ofensa ao princípio do livre convencimento motivado, pois o julgador concluiu, fundamentadamente, que o resultado encontrado pelo contador do juízo não destoava do que ficou determinado no título executivo.

4. Esse tipo de controvérsia deve ser resolvido no âmbito da instância ordinária, pois demanda análise de elementos fático-probatórios, insindicáveis por este Tribunal em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ (AgRg no REsp 1.260.800/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 23/4/2012; AgRg no REsp 1.281.183/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/8/2012).

5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no ARES n. 201544, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 05/11/2012)
PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL ACOLHIDO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA - EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO - IRRESIGNAÇÃO DA UNIÃO - FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - VIOLAÇÃO DO INCISO II DO ART. 535, CPC - NÃO-OCORRÊNCIA.

1. Impossível se mostra o conhecimento de questão federal não ventilada na instância ordinária e nem sequer devidamente levantada nos embargos de declaração.

2. Ausência de prequestionamento: Incidência dos enunciados 282 e 356 da Súmula do Supremo Tribunal Federal e 211 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

3. Não-ocorrência de violação do artigo 535, II, do CPC, quando no acórdão recorrido a questão suscitada foi apreciada de forma suficiente motivada. Precedentes iterativos desta Corte.

4. Não há falar em omissão quando a instância ordinária, para extinguir a execução fiscal, entendeu correto o cálculo realizado pela contadoria Judicial no tocante ao valor do principal, juros e correção devidos pelo executado, limitando-se a Recorrente a contestá-lo sem trazer a lume elementos suficientemente capazes de elidir a presunção de veracidade de que goza o cálculos da contadoria do Juízo. Recurso especial parcialmente conhecido para, afastando a alegada afronta ao artigo 535, II, do CPC, negar-lhe provimento.

(STJ, RESP 860262, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 20/10/2006).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXIGÊNCIA DO CPC, ART. 604, ALTERADO PELA LEI 8.898/94. CÁLCULOS JÁ ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO. PREVALÊNCIA. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXCESSO NÃO COMPROVADO.

1. A exigência do CPC, art. 604, em relação ao credor-exequente, pode ser desconsiderada se nos autos já consta memória de cálculos elaborada oficialmente pela contadoria do Juízo, quando da execução provisória.

2. Sendo a contadoria o órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Não concordando, ao devedor-executado cabe, em embargos à execução, comprovar o alegado excesso, não bastando a mera referência aos valores que julgar corretos.

3. Recurso não conhecido.

(STJ, RESP 256832, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, DJ 11/09/2000).

Portanto, a embargada não se desincumbiu adequadamente da tarefa de demonstrar os equívocos apontados nos cálculos do perito judicial.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação interposta**, mantendo a sentença tal como lançada.

Transitada esta em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se

São Paulo, 30 de julho de 2015.
TORU YAMAMOTO

2009.61.14.008395-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO MANOEL PERES
ADVOGADO : SP085759 FERNANDO STRACIERI e outro(a)
No. ORIG. : 00083953520094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto pelo apelado Francisco Manoel Peres contra o v. acórdão proferido pela Sétima Turma deste Tribunal que, à unanimidade de votos, em juízo de retratação positivo, deu provimento ao agravo legal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para acolher a preliminar de decadência e dar provimento à apelação, bem como à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto do E. Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, em substituição de férias deste Relator.

Requer a reforma da decisão alegando o reconhecimento do crédito ora pretendido se deu com a edição da Medida Provisória nº 201/2004, devendo ser este o marco para a contagem da decadência.

Respalda seu pedido em jurisprudência das Cortes Superiores, afirmando seu direito à revisão do benefício.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos, posto que o recurso não supera o juízo de admissibilidade.

Com efeito, o Código de Processo Civil em vigor adotou o sistema de correlação entre os atos judiciais descritos no artigo 162 e os recursos cabíveis, de sorte que para cada ato do juiz corresponde um recurso próprio. Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

"Há um recurso próprio para cada espécie de decisão. diz-se, por isso, que o recurso é cabível, próprio ou adequado quando corresponda à previsão legal para a espécie de decisão impugnada. Quem quiser recorrer, "há de usar a figura recursal apontada pela lei para o caso; não pode substituí-la por figura diversa".

O Código Buzaid não reproduziu o dispositivo do art. 810 do Estatuto anterior (princípio da fungibilidade dos recursos), que facultava a conversão de um recurso em outro, no caso de equívoco da parte, desde que não houvesse " erro grosseiro".

Em face do princípio da adequação, não basta que a parte diga que quer recorrer, mas deve interpor em termos o recurso que pretende."

("Curso de Direito Processual Civil", 18a ed., Forense, Rio de Janeiro, 1996, pág. 557.)

O acórdão atacado, proferido em observância à norma do inciso II do §7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em juízo de retratação positivo, deu parcial provimento ao agravo legal anteriormente interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para reformar a decisão monocrática de fls. 73/75 para acolher a preliminar de decadência arguida na apelação da autarquia, dando-lhe provimento.

Trata-se de acórdão proferido por Órgão Colegiado que decidiu, em suma, o recurso de apelação, julgado este recorrível por meio de embargos de declaração, dentro das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil, ou dos recursos especial ou extraordinário.

O agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil cuida de recurso apto para a impugnação das decisões proferidas monocraticamente pelo Relator, não submetidas à Turma. A sua interposição visando a reforma de decisão proferida pelo colegiado configura erro grosseiro, restando inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, vez que não há dúvida fundada a respeito do recurso cabível em casos como o dos autos. Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo legal, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, posto que manifestamente inadmissível.

Decorridos os prazos recursais sem manifestação das partes, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002492-67.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002492-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA MADALENA DE ALMEIDA GABIOLI
ADVOGADO : SP122469 SIMONE APARECIDA GOUVEIA SCARELLI
No. ORIG. : 08.00.00163-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos, para que prevalecesse a conta apresentada pela Contadoria Judicial às fls. 65/68 autos, atualizada para agosto/2008, no montante de R\$ 22.353,33 (vinte e dois mil, trezentos e cinquenta e três reais e trinta e três centavos). Ante a sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com o pagamento de honorários advocatícios de seus patronos.

Argumenta o apelante INSS que a sentença acolheu os cálculos da contadoria judicial, em detrimento dos cálculos apresentados pelo exequente na mesma competência, requerendo, pois, a reforma integral da r. sentença por ter extrapolado o pedido.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não assiste razão ao INSS uma vez que o magistrado detém o poder instrutório, podendo-se valer do apoio técnico da Contadoria Judicial, para formar o seu convencimento quanto à exatidão do débito judicial a ser executado.

Assim, ao magistrado caberá promover a adequação da memória de cálculo ao título judicial exequendo, acolhendo o valor apurado pela Contadoria Judicial, com o estrito objetivo de dar atendimento à coisa julgada, de modo que não é indevida a eventual majoração em relação ao valor requerido pelo exequente se o valor é o efetivamente devido.

Nessa linha, têm-se nesta E. Corte os seguinte julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). EMBARGOS A EXECUÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA. CÁLCULO DO CONTADOR JUDICIAL. VALOR SUPERIOR AO PLEITEADO NA EXECUÇÃO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. 1. A autarquia apurou valor inferior ao acolhido por não incluir os expurgos deferidos pelo magistrado a quo. 2. Em liquidação de sentença, tem sido amplamente admitida a aplicabilidade dos índices expurgados, na esteira de numerosos precedentes jurisprudenciais, inclusive no tocante aos percentuais especificamente assinalados no cálculo de liquidação acolhido na sentença recorrida. 3. No que tange à utilização do cálculo elaborado pela perícia judicial, como subsídio para o livre convencimento do Juízo, assinalo que não assiste razão ao apelante, uma vez que é dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito de esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado. No caso vertente, o MM. Juiz "a quo" buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa..3. Assim, verificado pelo auxiliar do juízo que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda, não se configurando, pois, a hipótese de julgamento "ultra petita".4. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido. (AC 00021386419984036183, JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 judicial 1 Data 16/03/2012).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. MEMORIAL DE CÁLCULOS. VALOR MENOR DO QUE O APURADO PELA CONTADORIA DO JUÍZO. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO. RESPEITO À COISA JULGADA. No que concerne à prescrição, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça consagrou entendimento no sentido de que é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, o prazo prescricional para a propositura da ação executiva contra a Fazenda Pública, em conformidade com o entendimento sufragado na Súmula 150/STF, que assim dispõe: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Na hipótese dos autos, verifica-se que o prazo prescricional da ação executória começou a fluir em 23/10/1998 (fl.120), data do trânsito em julgado da sentença exequenda. Em 10/03/1999 (fl.126) a exequente deu início à execução da sentença. Desse modo, é certo afirmar que a pretensão executória não foi alcançada pela prescrição. Pode o juiz determinar a remessa à contadoria Judicial quando houver controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o quantum debeatur à sentença de cognição transitada em julgado. A contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo, razão pela qual os cálculos por ela elaborados, devem prevalecer, ainda que importe em acréscimo do valor devido, razão pela qual não agrava a situação da executada, tendo em conta que se pretende dar estrito cumprimento ao título judicial trânsito em julgado, o que afasta a tese de julgamento extra petita. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 1176216, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 17.11.2010; REsp nº 1125630, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe de 01.12.2009; REsp nº 719586; Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 29.06.2007; e AgRg no Ag 444247, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJ de 19.12.2005. A execução que compromete a verba pública exige a observância dos limites da decisão exequenda, autorizando possíveis correções posteriores, face ao princípio da moralidade que deve reger a administração pública. embargos de declaração acolhidos, dando-lhes efeitos modificativos, para o fim de dar provimento ao agravo de instrumento". (AI 00066169820024030000, Des. Federal Marli Ferreira, CJI 27.10.2011) E a este respeito, o Superior Tribunal de Justiça se posicionou da seguinte forma: "AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTADOR OFICIAL. MANIFESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PROVIMENTO NEGADO. 1. O juiz pode determinar a remessa à contadoria Judicial quando houver controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o quantum debeatur à sentença de cognição transitada em julgado. 2. A eventual majoração do débito não agrava a condenação da autarquia previdenciária, visto que objetiva o estrito atendimento à coisa julgada exequenda. Precedentes.3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200200338698, HÉLIO QUAGLIA BARBOSA STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA: PG. 00480 .. DTPB:.)

Saliente-se que o Contador nomeado atua como auxiliar do Juízo e os seus cálculos gozam de presunção de veracidade, somente elidida por prova em contrário; por outro lado, simples alegações desacompanhadas de

provas não infirmam a conta por ele apresentada.

Nesse sentido reiteradamente tem decidido o C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA. CÁLCULOS. LEGALIDADE. CONTADORIA JUDICIAL. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. *Cuida-se, na origem, de embargos à execução, nos quais a União impugna cálculos aritméticos elaborados pela parte exequente e pede seja afastado o suposto excesso.*

2. *A sentença de parcial procedência foi confirmada pelo Tribunal a quo, sob o fundamento de que o juiz, com base no princípio do livre convencimento motivado, pode resolver o debate mediante acolhimento das informações do contador do juízo, que goza de presunção de legitimidade e se encontra em conformidade com a sentença exequenda.*

3. *Nesse contexto, não se constata falta de motivação no acórdão recorrido, tampouco ofensa ao princípio do livre convencimento motivado, pois o julgador concluiu, fundamentadamente, que o resultado encontrado pelo contador do juízo não destoava do que ficou determinado no título executivo.*

4. *Esse tipo de controvérsia deve ser resolvido no âmbito da instância ordinária, pois demanda análise de elementos fático-probatórios, insindicáveis por este Tribunal em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ (AgRg no REsp 1.260.800/RS,*

Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 23/4/2012; AgRg no REsp 1.281.183/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/8/2012).

5. *Agravo Regimental não provido.*

(STJ, AgRg no ARES P n. 201544, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 05/11/2012)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL ACOLHIDO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA - EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO - IRRESIGNAÇÃO DA UNIÃO - FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - VIOLAÇÃO DO INCISO II DO ART. 535, CPC - NÃO-OCORRÊNCIA.

1. *Impossível se mostra o conhecimento de questão federal não ventilada na instância ordinária e nem sequer devidamente levantada nos embargos de declaração.*

2. *Ausência de prequestionamento: Incidência dos enunciados 282 e 356 da Súmula do Supremo Tribunal Federal e 211 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.*

3. *Não-ocorrência de violação do artigo 535, II, do CPC, quando no acórdão recorrido a questão suscitada foi apreciada de forma suficiente motivada. Precedentes iterativos desta Corte.*

4. *Não há falar em omissão quando a instância ordinária, para extinguir a execução fiscal, entendeu correto o cálculo realizado pela contadoria Judicial no tocante ao valor do principal, juros e correção devidos pelo executado, limitando-se a Recorrente a contestá-lo sem trazer a lume elementos suficientemente capazes de elidir a presunção de veracidade de que goza o cálculos da contadoria do Juízo. Recurso especial parcialmente conhecido para, afastando a alegada afronta ao artigo 535, II, do CPC, negar-lhe provimento.*

(STJ, RESP 860262, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 20/10/2006).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXIGÊNCIA DO CPC, ART. 604, ALTERADO PELA LEI 8.898/94. CÁLCULOS JÁ ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO. PREVALÊNCIA. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXCESSO NÃO COMPROVADO.

1. *A exigência do CPC, art. 604, em relação ao credor-exequente, pode ser desconsiderada se nos autos já consta memória de cálculos elaborada oficialmente pela contadoria do Juízo, quando da execução provisória.*

2. *Sendo a contadoria o órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Não concordando, ao devedor-executado cabe, em embargos à execução, comprovar o alegado excesso, não bastando a mera referência aos valores que julgar corretos.*

3. *Recurso não conhecido.*

(STJ, RESP 256832, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, DJ 11/09/2000).

Portanto, a embargada não se desincumbiu adequadamente da tarefa de demonstrar os equívocos apontados nos cálculos do perito judicial.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação interposta**, mantendo a sentença tal como lançada.

Transitada esta em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se

São Paulo, 29 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019647-83.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019647-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : HUMBERTO JOAQUIM DA SILVA
ADVOGADO : SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 06.00.00105-1 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 134), para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde a citação (20/9/2006 - fls. 35). Sentença sujeita ao reexame necessário.

O autor apelou. Requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da cessação administrativa.

O INSS também apelou. Alega ausência de incapacidade e pede a reforma do julgado para negar o benefício.

Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo e a aplicação da Lei 11.960/09 no cálculo dos juros de mora e da correção monetária.

Com contrarrazões apenas do autor, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (20/9/2006 - fls. 35) e a data da sentença (29/10/2009 - fls. 134), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, trabalhador braçal, 50 anos, afirma ser portador de lombociatalgia.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade permanente para o trabalho no momento da perícia:

Item CONCLUSÃO (fls. 112): "(...) *O periciando apresenta as patologias ortopédicas, comprovadas pelos exames subsidiários, pareceres dos especialistas e pelo exame clínico pericial. O sintoma que configura sua queixa principal: a lombociatalgia decorrente das alterações da coluna é fator limitante/incapacitante para suas*

atividades profissionais. (...) Concluimos, portanto pela incapacidade para atividades que exijam esforços físicos de qualquer intensidade, especialmente com carga sobre a coluna lombar, atividades essas incompatíveis com a atividade de trabalhador braçal, maçariqueiro/soldador." (grifo meu)

Quesito 6 do INSS (fls. 40 e 113): "Poderá o autor desempenhar atividade que lhe garanta a subsistência?"

Resposta: "Em se tratando de um trabalhador braçal, sem instrução e/ou qualificação, a possibilidade de reabilitação é remota." (grifo meu)

Observo que o Juízo não está vinculado ao laudo pericial, decidindo pelo princípio do Livre Convencimento Motivado. Nesse sentido, em que pese a afirmação pericial de incapacidade apenas para atividades que demandem esforço físico, as condições pessoais do autor (idade, experiência profissional e baixa escolaridade) levam à conclusão de que a incapacidade é total.

Os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, comprovada a incapacidade total e permanente, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No entanto, observo que não há comprovação de incapacidade na data da cessação administrativa. O Perito judicial não afirmou incapacidade naquela data, e o relatório médico juntado pelo autor também não (fls. 18). Assim sendo, mantenho o termo inicial do benefício desde a citação.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto,

7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do autor e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, apenas para esclarecer a incidência dos juros de mora e da correção monetária, mantendo no mais a r. sentença na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031069-55.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031069-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SUELI RODRIGUES BARRETO
ADVOGADO : SP203121 RONALDO CESAR MIRANDA (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 08.00.00066-6 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença proferida na ação ordinária em que Sueli Rodrigues Barreto pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Adalto José Vieira.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de pensão por morte à autora, a partir da data da citação.

Em razões recursais a Autarquia sustenta a ausência de comprovação da União Estável. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício, alegando a inexistência de parcelas em atraso.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (27.08.2008 - fl. 25) e a data da sentença (02.02.2010 - fl. 52), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do recurso voluntário.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n.

8.213/91, art. 16, *in verbis*: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

No caso em exame, restou incontroversa a qualidade de segurado do falecido tendo em vista que figura com segurado instituidor da pensão por morte recebida pelo seu filho (fls. 12).

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Quanto à comprovação da união estável entre o *de cujus* e a autora foram acostados aos autos a certidão de nascimento do filho do casal (fls. 11) e comprovantes de endereço comum, contemporâneos à época do óbito (fls. 13/14).

Desse modo, diante do conjunto probatório, restou evidenciada a união estável entre a autora e o segurado falecido de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação em 27.08.2008 (fls. 25), à falta de requerimento administrativo e uma vez que o ajuizamento da ação ocorreu após o prazo fixado no art. 74, I, da Lei 8.213/91. Nesse sentido: *CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO. ART. 514, II, DO CPC. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA.(...)* 2 - *Tendo sido requerido o benefício de pensão por morte após trinta dias do óbito, e não havendo requerimento administrativo, o termo inicial é a data da citação, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil. Inteligência do art. 74 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997.* 3 - *Honorários advocatícios mantidos nos termos da r. sentença monocrática, por serem mais favoráveis à parte autora do que o entendimento desta Turma. (g.n.)* 4 - *Apelação do INSS não conhecida. Apelação da parte autora improvida. Tutela específica concedida. (AC 1094584; Relator: Nelson Bernardes; 9ª Turma; v.u.; DJU: 21/06/2007; p. 1200)"*

Nestes termos, deve a autarquia previdenciária providenciar a inclusão da autora no rol de beneficiários da pensão já concedida ao filho do casal a partir da data da citação.

No entanto, verifica-se que a requerente é mãe e representante do filho do falecido que já recebe a pensão por morte desde a data do óbito do segurado e, portanto, tem-se que já houve aproveitamento das prestações pagas ao menor Adalto Barreto Vieira, de forma que se impõe a exclusão das parcelas vencidas, pois de outra forma, implicariam em pagamento em duplicidade.

Diante da inexistência das parcelas em atraso fixo os honorários advocatícios em R\$ 800,00 (oitocentos reais), consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º - A, do CPC **NÃO CONHEÇO da remessa oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, para reconhecer a inexistência de parcelas em atraso e para fixar os honorários advocatícios conforme acima explicitado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035933-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035933-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO
APELANTE : MARIA FERRARI FARIA
ADVOGADO : SP220698 RODRIGO ANTONIO NEVES BATISTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG086267 VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00025-3 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal oposto pelo INSS em face da decisão monocrática de fls. 165/167, que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez.

Sustenta má-fé da parte autora, por ter ela ingressado também no Juizado Especial Federal, onde obteve a aposentadoria por invalidez. Para provar suas alegações, o INSS juntou o extrato de fls. 175.

É o relatório.

DECIDO.

O INSS tem razão.

O extrato de fls. 175/177 comprova que a autora ingressou no Juizado Especial Federal (processo nº 0007787-84.2011.4.03.6302) em 16/09/2011. A decisão transitou em julgado e o benefício foi implementado.

Instada a esclarecer os fatos, a autora quedou-se inerte (fls. 179 e 182).

Nota-se que esta ação foi ajuizada anteriormente. Todavia, durante seu curso foi proposta outra, que deveria, ela sim, ter sido extinta por litispendência. Mas, prosseguiu até o final, sem que o réu noticiasse ao juízo ciência da existência deste feito, de forma reprovável.

Inviável o prosseguimento desta ação, à vista da coisa julgada.

Assim sendo, há de se extinguir o processo sem exame do mérito e reconhecer a má-fé da parte autora.

Nesse sentido:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida. 2. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. A atuação do advogado, que acionou indevidamente o Poder Judiciário, ocultando a decisão anterior, foi temerária, devendo ser reconhecida a litigância de má-fé. 4. Referente a demandante, não há que se reconhecer a existência de conduta caracterizada como litigância de má-fé, porquanto, sua própria condição humilde, e não ser dotada de malícia necessária para caracterizar a vulneração do dever de probidade processual. 5. Agravo parcialmente provido.

(AC 00026869120154039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/06/2015 FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifo meu)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. VÍCIO NO JULGADO. ANÁLISE FEITA POR OCASIÃO DOS PRIMEIROS DECLARATÓRIOS. REPETIÇÃO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART 538 DO CPC. - Verificada a conduta temerária e a reiteração injustificada de alegação constante dos primeiros aclaratórios pelas partes seguradas. - Litigância de má-fé. Condenação ao pagamento de multa, em favor do INSS, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, corrigido monetariamente, a partir do ajuizamento do feito, segundo o Provimento COGE 64/05 e Resolução 267/10 do CJF. - Embargos de declaração improvidos.

(AI 00660622720054030000, DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Reconsidero a decisão atacada, nos seguintes termos:

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 557 e 267, inciso V, do Código de Processo Civil, JULGO EXTINTO o processo sem exame do mérito. Condeno a parte autora, por litigância de má-fé, ao pagamento de 10% do valor da causa, observada a gratuidade concedida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037175-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037175-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MAMED SAID (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189352 SERGIO ANTONIO NATTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP008708 ROBERTO DE LIMA CAMPOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00010-1 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou procedente o pedido (fls. 71, verso), para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde a citação. Concedida antecipação da tutela. Sentença não submetida ao reexame necessário. O autor apelou, requerendo a fixação do termo inicial do benefício em 15/5/2008 e a elevação dos honorários advocatícios.

O INSS também apelou, requerendo a reforma do julgado para negar o benefício, por preexistência da incapacidade.

Cópia do procedimento apuratório realizado pelo INSS às fls. 109 e seguintes.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, contribuinte individual, 78 anos, afirma ser portador de tumor maligno de bexiga.

De acordo com o exame médico pericial, verificou-se que a parte autora apresenta incapacidade total e permanente para o trabalho:

Quesito 1 do autor (fls. 9 e 56): *"O autor está incapacitado para o trabalho?" Resposta: "Sim, o paciente é portador de tumor maligno de bexiga, com metástase à distância."*

Quesito 4 do autor (fls. 9 e 56): *"Há quanto tempo o autor está em tratamento médico?" Resposta: "Desde 2006."*

Anoto que o Juízo não está vinculado ao laudo pericial, decidindo pelo princípio do Livre Convencimento Motivado. Nesse sentido, o conjunto probatório dos autos leva à conclusão de que a invalidez do autor é anterior ao seu reingresso como contribuinte individual. Vejamos:

Os documentos médicos juntados pelo autor são todos contemporâneos à propositura da ação. No entanto, o "Termo de esclarecimento" de fls. 171 evidencia a preexistência:

"Fazia muito tempo que não pagava o INSS, que ainda não estava doente quando parou de pagar o INSS. Que quando fez a primeira cirurgia o advogado tomou as providências para efetuar os recolhimentos porque o

depoente não tem conhecimento de papéis."

No mesmo sentido, o atestado médico de fls. 122 comprova que o autor foi submetido à segunda cirurgia de câncer de bexiga em 5/2006.

Nesse passo, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 120) que, após passar cerca de 15 anos sem contribuir com a Previdência, a parte autora refiliou-se ao Regime Geral da Previdência Social, contribuindo de 3/2006 a 6/2006, na qualidade de contribuinte individual.

Assim, diante dos elementos acima, não há como conceder ao autor o benefício da dúvida (in dubio pro misero).

Ora, é sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos.

Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia.

Assim sendo, filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, privilegiando situações acintosas ao seu equilíbrio financeiro e atuarial.

Na hipótese, padece a parte Autora de tumor maligno de bexiga, doença degenerativa que progride com o passar dos anos. Levando em conta seu reingresso ao sistema em 3/2006, contando com 69 anos, na qualidade de contribuinte individual, forçoso concluir que a incapacidade já se manifestara e que a parte Autora filiara-se com o fim de obter a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO - PRETENDIDA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - FILIAÇÃO TARDIA (MAIS DE 60 ANOS), COMO CONTRIBUINTE FACULTATIVO - PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA A IMPOSSIBILITAR A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO. (...) Diferentemente do quanto afirmado pela r. sentença, presentes aos autos elementos suficientes para se concluir que a autora, quando iniciou contribuições ao RGPS, somente o fez porque incapacitada para o exercício de atividade. O polo demandante recolheu doze contribuições, fls. 40, indicando este cenário expresso intuito de filiar-se ao Regime de Previdência Social tão-somente com o objetivo de perceber benefício, o que efetivamente não encontra lastro de licitude, à luz do sistema contributivo/solidário que a nortear a Previdência. Como cediço, a doença preexistente à filiação ao RGPS, ressaltado o seu agravamento após a implementação da carência prevista em lei, não é amparada pela legislação vigente. Precedente. Verdade que, no caso em estudo, o expert não firmou precisamente a incapacidade da autora, mas apurou que a doença existia há pelo menos cinco anos, fls. 76. Se o laudo foi produzido em 2009, então a autora tinha problemas desde 2004, sendo que, como apurado pelo Assistente Técnico, no ano 2006 colocou prótese no joelho direito, fls. 85, significando dizer que o quadro clínico ortopédico era grave, traduzindo incapacidade, evidente. Para confirmar a coincidência de datas, tem-se que Mariana se filiou à Previdência em 03/2004, efetuando apenas uma contribuição, tornando a recolher em 02/2006, o que se fez até 12/2006, fls. 40. De se observar, contudo, que a elevada idade da apelada, quando iniciadas as moléstias, por si só já reunia o condão de torná-la incapaz para o trabalho, chamando atenção o fato de somente ter "descoberto" a Previdência Social com 60 anos... Não se pode perder de vista que o mal em prisma decorre da idade, havendo perfeita consonância entre o período em que começou a contribuir, 2004, para com o quadro constatado pelo Médico, também naquele ano: logo, flagra-se que somente passou a recolher contribuições porque já não tinha mais condições laborais. O contexto dos autos revela que a demandante procurou filiação quando as dificuldades inerentes ao tempo surgiram, sendo que jamais havia recolhido valores para a Previdência Social, assim o fazendo apenas sob a condição de facultativa, fls. 41, quando já não possuía condição de trabalho. Sua filiação deu-se de forma premeditada, pois visava à concessão de benefício previdenciário após toda uma vida carente de contribuições. Evidenciada, desse modo, a filiação oportunista da autora, uma vez que recolheu doze contribuições, requerendo o benefício previdenciário logo em seguida. É inadmissível, insista-se, que o segurado passe toda a vida laborativa sem contribuir para a Previdência Social e, somente quando necessita do benefício em virtude dos males inerentes à idade, inicie o recolhimento de contribuições. Precedente. O fato de a recorrida ter recebido benefício (auxílio-doença de 06/02/2007 a 15/03/2008, fls. 40) pela via administrativa em nada vincula este julgamento, porquanto incomunicáveis as esferas, além do que plena a possibilidade de revisão dos atos administrativos, nos termos da Súmula 473, STF. Provisamente à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas.

(TRF 3ª Região, AC nº 00183374220104039999, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, Nona Turma, e-DJF 13/01/2015)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez .

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

O E. STJ entende que por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé da requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela (AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 194.038/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para cassar o benefício, nos termos da fundamentação. Determino a cessação dos efeitos da antecipação da tutela concedida pela r. sentença, cancelando-se o benefício da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003430-10.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003430-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MAURI DE PAULA espolio
ADVOGADO : SP220616 CARLOS EDUARDO DE JESUS OLIVEIRA e outro(a)
REPRESENTANTE : ROSA MARIA DE PAULA (=ou> de 60 anos) e outros(as)
: FLAVIO COSTA DE PAULA
: FERNANDO COSTA DE PAULA
: FABIO COSTA DE PAULA
: GISLEINE CRISTINA COSTA DE PAULA
ADVOGADO : SP220616 CARLOS EDUARDO DE JESUS OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163190 ALVARO MICHELUCCI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034301020104036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo espólio de Mauri de Paula em face da sentença proferida na ação ordinária em que Rosa Maria de Paula e outros pleiteiam a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ao falecido e a posterior conversão em pensão por morte.

A sentença reconheceu a falta de interesse de agir dos autores quanto ao pedido de aposentadoria, porquanto demonstrado que o benefício foi concedido administrativamente e julgou improcedente o pedido de pensão por morte.

Apela a parte autora sustentando a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições

previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E. TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva*."

Ademais, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica. Isso porque a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual se faz imprescindível estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*, inclusive nos casos em que há renúncia aos alimentos na separação judicial ou no divórcio. Essa é a orientação do E. STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: "*desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido*", entendimento esse que culminou no enunciado da Súmula n. 336 do C.STJ, *in verbis*: "*A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente*".

É também por esses motivos que novas núpcias não impedem o acesso à pensão por morte do ex-marido ou ex-companheiro, se da nova relação não decorre independência econômica para a ex-esposa ou ex-companheira.

Assim foi o entendimento do C. STJ no RESP 223809/SC, DJ de 26/03/2001, pág. 0444, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, cujo teor dispõe que "*o direito à pensão por morte do marido não se extingue com o novo casamento da viúva, se não foi oportunizado à beneficiária comprovar, por processo regular, que do casamento não resultou melhoria na situação econômico-financeira. Súmula 170-TFR*". Essa também é a orientação desta E. Corte, como se pode notar na AC 93.03.035919-4/SP, DJ de 25/09/1996, pág. 71998, Rel. Des. Federal Aricê Amaral, 2ª Turma, unânime, em que foi decidido que "*a convolação de novas núpcias não tira o direito a mulher de perceber pensão por morte do primeiro marido, desde que, desta nova união, não resulte situação de independência econômica que torne dispensável o pagamento do benefício e, desde que, comprovada a condição de segurado da previdência social*".

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

Observa-se, de início, que a autora Rosa Maria de Paula e o falecido casaram-se em 25.06.1966 e separaram-se judicialmente em 23.05.2005 (fls. 18), razão pela qual sua dependência econômica deve ser comprovada.

O conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica. Não há sequer um documento que ateste a dependência da requerente em relação ao *de cujus*, ou mesmo do recebimento de pensão alimentícia.

As testemunhas ouvidas em audiência (fls. 3003/302), pouco elucidativas, afirmaram de forma genérica que o ex-marido ajuda a autora financeiramente, não sendo possível aferir que a requerente não pudesse prover sua própria subsistência ou que dependesse da ajuda efetiva e permanente do falecido.

Não restando comprovada a qualidade de dependente econômica da autora em relação ao segurado falecido, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação interposta.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000588-09.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.000588-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro(a)

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : LUZETE BARBOSA DA SILVA
REMETENTE : SP088537 ANTONIO CARLOS DE MELLO FRANCO e outro(a)
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
: 00005880920104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da sentença proferida na ação interposta por Luzete Barbosa da Silva, em que pleiteia a concessão de benefício previdenciário em razão do óbito de Mauro Herminio Fausto.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de pensão por morte à autora, a partir da data do óbito, bem como ao pagamento das parcelas atrasadas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir da citação. Arbitrou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação. Apela o INSS insurgindo-se, preliminarmente, quanto à tutela antecipada concedida na sentença. Quanto ao mérito, sustenta que não restou comprovada a dependência econômica da autora. Subsidiariamente requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 quanto aos juros e correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (30.03.2009 - fls. 91) e a data da sentença (28.09.2010 - fls. 72), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos). Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do recurso voluntário.

Preliminarmente, não prosperam as alegações do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante, consoante acórdãos assim ementados: "**AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DE PENSÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. 1 - Na mesma linha da jurisprudência do STF, esta Corte vem entendendo que não existe vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária. 2 - Agravo regimental a que se nega provimento.**"(AGRESP 200501471061, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:07/12/2009 ..DTPB:.)

"**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. É possível a execução provisória contra a Fazenda Pública quando a sentença não tiver por objeto a liberação de recurso, inclusão em folha de pagamento, reclassificação, equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens a servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. 2. No caso em análise, a tutela antecipada foi concedida para permitir a concessão do benefício previdenciário, ato que não está inserido nas hipóteses impeditivas constantes do artigo 1º da Lei n.º 9.494/97. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido.**"(AGRESP 200500862151, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:07/12/2009 ..DTPB:.)

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, a juíza *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

Passo ao exame do mérito.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E. TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Ademais, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica. Isso porque a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual se faz imprescindível estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*, inclusive nos casos em que há renúncia aos alimentos na separação judicial ou no divórcio. Essa é a orientação do E. STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: *"desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido"*, entendimento esse que culminou no enunciado da Súmula n. 336 do C.STJ, *in verbis*: *"A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente"*.

É também por esses motivos que novas núpcias não impedem o acesso à pensão por morte do ex-marido ou ex-companheiro, se da nova relação não decorre independência econômica para a ex-esposa ou ex-companheira. Assim foi o entendimento do C. STJ no RESP 223809/SC, DJ de 26/03/2001, pág. 0444, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, cujo teor dispõe que *"o direito à pensão por morte do marido não se extingue com o novo casamento da viúva, se não foi oportunizado à beneficiária comprovar, por processo regular, que do casamento não resultou melhoria na situação econômico-financeira. Súmula 170-TFR."* Essa também é a orientação desta E. Corte, como se pode notar na AC 93.03.035919-4/SP, DJ de 25/09/1996, pág. 71998, Rel. Des. Federal Aricê Amaral, 2ª Turma, unânime, em que foi decidido que *"a convolação de novas núpcias não tira o direito a mulher de perceber pensão por morte do primeiro marido, desde que, desta nova união, não resulte situação de independência econômica que torne dispensável o pagamento do benefício e, desde que, comprovada a condição de segurado da previdência social."*

Por fim, a inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

No caso em exame, restou incontroversa a qualidade de segurado do falecido, uma vez que era beneficiário de

aposentadoria por invalidez (fls. 48).

Observa-se, de início, que a autora e o falecido casaram-se em 11.05.1970 e separaram-se em 04.09.1987 (fls. 15), razão pela qual sua dependência econômica não é presumida e deve ser comprovada.

A parte autora alega que, embora não tenha requerido pensão alimentícia para si à época da separação judicial, encontra-se desempregada, com problemas de saúde e dificuldades financeiras, caracterizando a necessidade econômica superveniente.

Nesse sentido, acostou aos autos cópia de sua CTPS indicando o último vínculo de trabalho encerrado em 08.2004 (fls. 14), documentos de encaminhamento pré-operatório datado de 03.02.2009 (fls. 16/17) e exame patológico realizado em 24.04.2009 no qual foi constatado "*Carcinoma Basocelular Sólido, Cístico*" (fls. 18).

A consulta ao CNIS da autora demonstra o recolhimento de apenas 02 contribuições, relativas à 05/2004 e 07/2008 (fls. 2004/2005).

A prova testemunhal produzida (mídia digital às fls. 64 e transcrição às fls. 109/116), harmônica e conclusiva, atestou que autora trabalhava como faxineira, que não está mais trabalhando, e que vem passando por problemas de saúde e dificuldades financeiras.

Desta forma, diante do conjunto probatório e considerando ademais a idade da autora na data do óbito do segurado (59 anos) e a natureza do trabalho que realizava, entendo que a requerente não pode prover sua própria subsistência.

Como bem asseverou a MM. Juíza a quo: "*(...) ainda que tenha dispensado alimentos por ocasião da separação judicial, a mulher não perde o direito a eles por serem irrenunciáveis, consoante dispõe o art. 1.707 do Código Civil e Súmula 379 do STF. De igual modo, o dever de prestar alimentos entre cônjuges, reveste-se de caráter assistencial, que perdura ao longo da união e estende-se mesmo após o término da sociedade conjugal, uma vez que, embora separados judicialmente, ainda restam unidos pelo vínculo matrimonial, devendo ser comprovadas, neste caso, a necessidade do reclamante e a existência de recursos da pessoa obrigada, conforme disposto nos artigos 1.694 e 1.695 do Código Civil de 2002.*"

Assim, resta caracterizada a necessidade econômica superveniente e a dependência econômica entre a autora e o segurado falecido, de modo a preencher os requisitos para concessão do benefício de pensão por morte.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º - A, do CPC, **NÃO CONHEÇO da remessa oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, apenas quanto aos juros e correção monetária consoante a fundamentação.

Confirmada a sentença quanto ao mérito, nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025402-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025402-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARIA APARECIDA VIDEIRA
ADVOGADO : SP233168 GIOVANA CREPALDI COISSI PIRES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SONIA MARIA CUPERTINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP263542 VANDA FERREIRA LOBO
No. ORIG. : 09.00.00149-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Maria Aparecida Videira em face da sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteia a exclusão da beneficiária Sônia Maria Cupertino da pensão previdenciária concedida em razão do óbito de José Simões da Silva.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apela a autora requerendo a anulação da sentença em face do cerceamento de defesa.

Com contrarrazões vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

No caso dos autos, a autora pretende a exclusão da corré Sonia como dependente do benefício de pensão por morte que recebe em razão do óbito de José Simões da Silva, ao fundamento de que a requerente vivia em união estável com o *de cujus* e não a requerida.

Para demonstrar a condição de dependente, no presente caso, de companheira, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal. Nesse sentido: "*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76. - O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.- Recurso especial não conhecido. (STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)"*

No caso dos autos, observa-se que a autora requereu na petição inicial a produção da prova testemunhal.

Dessa forma, merece reparo a sentença proferida pelo órgão judicante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório.

Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 330, I, do CPC, uma vez que não há condições de imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual.

A falta de produção das provas, neste caso, importa em cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo a partir do vício verificado.

Nesse sentido:

"*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.*

1. *O julgamento antecipado da lide sem a oitiva de testemunhas, quando esta for necessária para o deslinde do feito, implica em cerceamento de defesa, devendo ser anulada sentença e reaberta a fase instrutória.*

2. *Apelação da autora provida.*

3. *Sentença anulada.*

(TRF 3ª Região, AC - 1228813, Sétima Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v. u., DJ 28/02/2008, p. 923)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º - A do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Origem para reabertura da instrução processual, com regular processamento do feito.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032130-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032130-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VERA LUCIA ROSEGHINI
ADVOGADO : SP249201 JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
No. ORIG. : 09.00.00126-5 2 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da sentença proferida na ação ordinária em que Vera Lúcia Roseghini pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Pedro Jocelyn de Andrade.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte à autora, a partir da data do óbito, com correção monetária e juros de mora. Arbitrou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Apela o INSS sustentando a ausência de comprovação da união estável. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto ao termo inicial do benefício e a observância da Lei 11.960/2009 quanto aos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições

previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Ademais, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica. Isso porque a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual se faz imprescindível estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*, inclusive nos casos em que há renúncia aos alimentos na separação judicial ou no divórcio. Essa é a orientação do E. STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: *"desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido"*, entendimento esse que culminou no enunciado da Súmula n. 336 do C.STJ, *in verbis*: *"A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente"*.

É também por esses motivos que novas núpcias não impedem o acesso à pensão por morte do ex-marido ou ex-companheiro, se da nova relação não decorre independência econômica para a ex-esposa ou ex-companheira.

Assim foi o entendimento do C. STJ no RESP 223809/SC, DJ de 26/03/2001, pág. 0444, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, cujo teor dispõe que *"o direito à pensão por morte do marido não se extingue com o novo casamento da viúva, se não foi oportunizado à beneficiária comprovar, por processo regular, que do casamento não resultou melhoria na situação econômico-financeira. Súmula 170-TFR."* Essa também é a orientação desta E. Corte, como se pode notar na AC 93.03.035919-4/SP, DJ de 25/09/1996, pág. 71998, Rel. Des. Federal Aricê Amaral, 2ª Turma, unânime, em que foi decidido que *"a convolação de novas núpcias não tira o direito a mulher de perceber pensão por morte do primeiro marido, desde que, desta nova união, não resulte situação de independência econômica que torne dispensável o pagamento do benefício e, desde que, comprovada a condição de segurado da previdência social."*

Por fim, a inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

No caso em exame, restou incontroversa a qualidade de segurado do falecido, uma vez que, à época do óbito (29.07.2005), recebia o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (fls. 101).

Observa-se, de início, que a autora e o falecido casaram-se em 24.11.1984 e separaram-se judicialmente em 16.02.1998, conforme averbações na certidão de casamento (fls. 29).

Afirma a autora que após a separação, o casal reatou o relacionamento e conviveu em regime de união estável até o óbito do segurado.

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Quanto à comprovação da união estável foram acostados aos autos: cópia da sentença da 1ª Vara de Família e Sucessões de Itaquera/SP que julgou procedente o pedido da autora para o fim de declarar a união estável no período de abril de 1998 a julho de 2005 (fls. 22/23); certidão de óbito no qual a autora foi a declarante (fls. 27); documentos que comprovam que a autora foi responsável pelas despesas funerárias (fls. 45/46) e comprovantes de endereço comum, contemporâneos à data do óbito (fls. 34, 82, 84 e 85).

A testemunha ouvida em audiência (fls. 202) atestou que a autora e o falecido viviam juntos como marido e mulher até a época do óbito.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação inclusive para concessão de pensão por

morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal. Nesse sentido: "*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76. - O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.- Recurso especial não conhecido. (STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)"*

Desse modo, diante do conjunto probatório, restou comprovada a união estável entre a autora e o segurado falecido, de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício requerido, a partir da data do requerimento administrativo, em 14/05/2007 (fls. 17), nos termos do art. 74, II, da Lei nº 8.213/91.

Nestes termos, deve o INSS providenciar a inclusão da autora no rol de beneficiários da pensão já concedida à filha do casal a partir da data do requerimento administrativo.

No entanto, verifica-se que a requerente é mãe e representante da filha do falecido que recebeu a pensão por morte desde a data do óbito do segurado até a data em que atingiu a maioridade, em 28.08.2009 (fls. 101/103) e, portanto, tem-se que já houve aproveitamento das prestações pagas à Luara Cristini R. de Andrade, de forma que se impõe a exclusão das parcelas recebidas entre 14.05.2007 a 28.08.2009 das parcelas vencidas, pois de outra forma, implicariam em pagamento em duplicidade.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os como fixados na sentença, em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º - A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, para reformar a sentença quanto ao termo inicial do benefício e quanto aos juros e correção monetária, na forma acima explicitada.

Confirmada a sentença quanto ao mérito nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032992-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032992-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CAMILA GONCALVES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP244092 ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI
REPRESENTANTE : MARIA SELMA LIMA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 10.00.00096-0 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Camila Gonçalves da Silva, representada por Maria Selma Lima pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Erbenes Gonçalves da Silva Ferreira.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de pensão por morte à autora a partir da data do óbito, fixando os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas.

Apela o INSS sustentando a ausência de comprovação da qualidade de segurada da falecida.

Por sua vez, a parte autora recorre adesivamente requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso de apelação e da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

Ademais, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço, nos termos do art. 102 da Lei nº 8.213/91.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No presente caso, não restou comprovado que a *de cujus* ostentasse a qualidade de segurada da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 20.04.2006 (fls. 21), já que sua última contribuição se deu em

07.2004 (CNIS - fls. 64), decorridos, portanto, mais de 12 (doze) meses sem recolhimento das contribuições previdenciárias.

Alega a parte autora que a falecida encontrava-se desempregada, fazendo jus à extensão prevista no art. 15, § 2º da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que, apesar do registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social constituir prova absoluta da situação de desemprego, tal fato também poderá ser comprovado por outros meios de prova, nos termos da Súmula nº 27, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que dispõe: "*A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação de desemprego por outros meios admitidos em Direito*".

No entanto, revendo meu entendimento anterior, o fato de não haver novo vínculo de emprego na CTPS da falecida por si só não é suficiente para presumir sua condição de desempregada, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade.

Nesse sentido já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115):

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. O REGISTRO NA CTPS DA DATA DA SAÍDA DO REQUERIDO NO EMPREGO E A AUSÊNCIA DE REGISTROS POSTERIORES NÃO SÃO SUFICIENTES PARA COMPROVAR A CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DO INSS PROVIDO.

1. O art. 15 da Lei 8.213/91 elenca as hipóteses em que há a prorrogação da qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias.

2. No que diz respeito à hipótese sob análise, em que o requerido alega ter deixado de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, incide a disposição do inciso II e dos §§ 1o. e 2o. do citado art. 15 de que é mantida a qualidade de segurado nos 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, podendo ser prorrogado por mais 12 (doze) meses se comprovada a situação por meio de registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

3. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, esse dispositivo deve ser interpretado de forma a proteger não o registro da situação de desemprego, mas o segurado desempregado que, por esse motivo, encontra-se impossibilitado de contribuir para a Previdência Social.

4. Dessa forma, esse registro não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal.

5. No presente caso, o Tribunal a quo considerou mantida a condição de segurado do requerido em face da situação de desemprego apenas com base no registro na CTPS da data de sua saída no emprego, bem como na ausência de registros posteriores.

6. A ausência de anotação laboral na CTPS do requerido não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade.

7. Dessa forma, não tendo o requerido produzido nos autos prova da sua condição de desempregado, merece reforma o acórdão recorrido que afastou a perda da qualidade de segurado e julgou procedente o pedido; sem prejuízo, contudo, da promoção de outra ação em que se enseje a produção de prova adequada.

8. Incidente de Uniformização do INSS provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada".

(STJ, Terceira Seção, Pet 200900415402 (Petição - 7115), Julg. 10.03.2010, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE Data:06/04/2010 RSTJ Vol.:00219 Pg:0049)

Desta forma, ausente o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado e a comprovação da situação de desemprego, a falecida não se enquadra nos prazos previstos no artigo 15 da Lei 8.213/91.

Observa-se ainda que não foram preenchidos todos os requisitos para obtenção de aposentadoria nos termos do art. 102, da Lei 8.213/91.

Ausente, portanto, a comprovação de que a falecida mantinha a qualidade de segurada quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

A respeito do assunto, destaca-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE QUALQUER APOSENTADORIA. NÃO DEMONSTRADOS. AUSÊNCIA DE FATO NOVO CAPAZ DE ALTERAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Conforme jurisprudência desta Corte Superior, a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, implica na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte aos dependentes do de cujus. 2. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da Autarquia Previdenciária. 3. Agravo Regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 826.888/SP, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 19/12/2012)"

Também já decidiu esta Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante o princípio tempus regit actum. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Qualidade de segurado não comprovada. - Óbito ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, obstando o direito ao benefício de pensão por morte. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil. Agravo Improvido (AC 00464316320114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - A requerente não tem direito à percepção do benefício, visto que entre o encerramento do último vínculo empregatício do de cujus, aos 08.02.00, e a data do falecimento, em 12.05.01, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, acarretando a perda da qualidade de segurado. - No presente caso, não se há falar que a sentença proferida pela Justiça do Trabalho é prova material inconteste, apta a ensejar o reconhecimento do vínculo empregatício no período de 01.04.01 a 12.05.01. - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido." (APELREEX 00094811820074036112, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, inverte o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput e § 1º - A, do CPC, **DOU PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido inicial e, em consequência, revogo os efeitos da tutela concedida anteriormente, cassando o benefício da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043053-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043053-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP185482 GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VILMA BENEDITA BENEGAS BRUNO
ADVOGADO : SP232684 RENATA DE ARAUJO
No. ORIG. : 09.00.00113-6 2 Vt MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Vilma Benedita Benegás Bruno pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de seu filho, Claiton Fernando Bruno.

Da decisão de fls. 43, que deferiu a antecipação da tutela, o INSS interpôs agravo de instrumento, o qual foi convertido em retido.

A sentença julgou procedente o pedido condenando o INSS a conceder o benefício de pensão por morte à autora a partir da data do óbito.

Apela a Autarquia sustentando a ausência comprovação da dependência econômica. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido interposto pelo INSS por lhe faltar interesse recursal, tendo que vista que não foi reiterado, a teor do disposto no artigo 523, do CPC.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E. TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada

por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa. Além do mais, a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.

Destaca-se, por fim, ser indiferente para a concessão da pensão o fato de o pai/mãe do *de cujus* ser vivo, bem como existirem irmãos que também contribuem para o sustento dos genitores.

No caso em tela, a qualidade de segurado do falecido restou incontroversa, tendo em vista que seu último vínculo empregatício encerrou-se na data do óbito em 12.05.2009 (fls. 21/22).

Constata-se que a autora é genitora do *de cujus* (fls. 15), e, portanto, sua dependência econômica não é presumida e deve ser comprovada.

Os documentos acostados aos autos demonstram que, conforme alegado pela parte autora, o filho falecido residia com os pais (fls. 19/20), era solteiro e não possuía outros dependentes (fls. 17).

Observa-se também que, na declaração de imposto de renda do falecido, ano-calendário 2007 e 2008, sua genitora consta como dependente (fls. 23/34) e que na consulta ao CNIS - fls. 76/77 a autora não possui vínculos trabalhistas desde 07.1979.

Não obstante o marido da autora receba o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (fls. 40/41), verifica-se que o valor é muito inferior ao salário percebido por seu filho (fls. 22).

Ademais, é desnecessária a comprovação exclusiva do falecido na manutenção do lar, sendo suficiente a demonstração da ajuda efetiva e permanente frente às despesas do dia a dia.

Nesse sentido:

[Tab]"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. FILHO FALECIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

[Tab]I- O compulsar dos autos revela que o falecido era solteiro, sem filhos e residindo com seus pais, consoante se infere do cotejo do endereço da certidão de óbito com aquele consignado na inicial e no "boletim de ocorrência", à fl. 24 (Rua Almeida Durão, 112 - Jd. Laura, São Bernardo do Campo). Ademais, há nos autos comprovante de compra de imóveis na Loja Casas Bahia em nome do de cujus (fl. 117/118) destinado ao domicílio dos pais, bem como recibos de compra de remédios na Drogeria Jardim Laura (fl. 117/118). Insta salientar que, pela experiência comum, a convivência de pais e filho no mesmo domicílio propicia o auxílio mútuo, ainda mais do filho, que se vê moralmente obrigado a contribuir para manutenção do lar.

[Tab]II - A comprovação da dependência econômica pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica.

[Tab]III - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) do INSS desprovido."

[Tab](TRF/3ª Região, Processo: AC 200961140091444, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1588407, Des. Federal SERGIO NASCIMENTO, DJF 05/05/2011)

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos a partir da data do óbito (12.05.2008), uma vez que decorridos menos de 30 dias entre a data do óbito e a data do requerimento administrativo (fls. 18), nos termos do art. 74, I, da Lei 8.213/91.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os como fixados na sentença, em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* do CPC, **NÃO CONHEÇO do agravo retido e NEGÓ SEGUIMENTO à apelação do INSS** mantendo a sentença recorrida.

Confirmada integralmente a sentença nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006200-15.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.006200-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA SALUSTIANA FERNANDES
ADVOGADO : SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00062001520114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, com pedido de tutela antecipada.

A r. sentença julgou procedente o pedido, antecipando a tutela jurisdicional.

O INSS apelou, sustentando a necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, e que o fato de o marido possuir vários vínculos urbanos descaracteriza a condição de rurícola da autora. Alegou, ainda, a fragilidade da prova oral, requerendo a improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido,

DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 07/03/66, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) Certidão de casamento dos pais, celebrado em 24/06/42, na qual o pai dela foi qualificado como lavrador; III) Notas fiscais em nome da autora, emitidas em 2001 e 2005; IV) Recibos das mensalidades sociais do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rosana/SP, em nome do marido da autora, referentes aos meses de setembro/95, março a agosto/97, outubro/97 e novembro/97, janeiro a março/98, julho/98, agosto/98, setembro/99, dezembro/99, janeiro/2000, fevereiro/2000, agosto/2000, novembro/2000, junho/2001, agosto/2001 e dezembro/2001; V) Cadastro Cinturão Verde, datado de 15/06/83, em nome do marido, no qual consta que possui um lote de terras de 8000m².

A certidão de casamento dos pais da autora não serve como início de prova, considerando que na época da celebração do casamento ela nem era nascida.

As notas fiscais de fls. 16/17 e os recibos de mensalidade não são suficientes para comprovar o labor rural da autora pelo período necessário para fazer jus ao benefício pleiteado.

O Cadastro Cinturão Verde apenas comprova que o marido dela possuía um lote de terras, mas não o efetivo exercício da atividade rural da autora.

Por sua vez, é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão do casamento da autora constitui início de prova material.

No entanto, observo que entre 07/03/66 (data da celebração do casamento da autora) e 07/01/74 (data do primeiro vínculo urbano do marido - fl. 45) não decorreram os 138 meses necessários à comprovação do exercício da atividade rural.

Além disso, restou demonstrado pelos extratos do CNIS (fls. 45/46) que ele exerceu atividade urbana por longo período, tendo se aposentado como comerciário/desempregado, em 26/04/95.

Assim, verifico que não foi cumprida a carência necessária para que a autora fizesse jus ao benefício pleiteado.

Nesses casos, este Tribunal tem entendido que o benefício deve ser indeferido. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. NÃO COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO CORRESPONDENTE AO DA CARENCIA NECESSÁRIA À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do

exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rural, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 11/07/1998, na qual seu marido foi qualificado como lavrador aposentado (fls. 13), o que constitui início de prova material de sua atividade rural. - Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 45/46, afirmaram conhecer a requerente há 20 anos e que ela exerceu a profissão de bóia-fria, entretanto, parou de trabalhar há 4 anos em razão de estar doente. **- Desta feita, considerando que a audiência foi realizada em 2010, a requerente parou de trabalhar no campo, aproximadamente, em 2006, ou seja, a contar do início de prova mais remoto datado de 1998 a 2006, não restou cumprida a carência de 144 meses exigida para a concessão do benefício ora pleiteado.** - Ademais, consta do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que a requerente inscreveu-se como empresária, em 01/02/1988 e verteu contribuições de 01/88 a 08/88. - Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991. - **Desse modo, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao da carência exigida em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade. - Ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido. - Agravo legal improvido.** - grifo nosso (AC 00084361620114039999 - 1606507, Sétima Turma, Des. Federal Mônica Nobre, dec. 19/08/2013, pub. 26/08/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. CARÊNCIA LEGAL NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO NEGADO. TEMPO RURAL RECONHECIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Nos termos do artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência. 2. A autora carrou aos autos documentos aptos a consubstanciar início de prova material, corroborado pela prova testemunhal. 3. Deve ser procedida a contagem do tempo de serviço cumprido pela autora na condição de rural, durante o período de 01.01.1958 a 31.12.1980, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 4. A parte autora, nascida em 05/08/1941, implementou o requisito idade em 2001 (60 anos). 5. A carência é de 120 (cento e vinte e seis) contribuições mensais para a segurada que implementou a idade legal em 2001 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91). 6. As cópias das guias de recolhimento juntadas às fls. 17/36, comprovam que a autora possui uma carência de 35 meses de contribuição, número inferior ao exigido. Por conseguinte, não cumprida a carência legal, a autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade. 7. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil. 8. Embargos de declaração parcialmente provido." - grifo nosso

(AC 00214053420094039999 - AC 1240556, Turma Suplementar da Terceira Seção, Juíza Federal Convocada Giselle França, dec. 26/08/2009, pub. 10/09/2009)

Do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido da autora, revogando expressamente a tutela anteriormente concedida. Descabe a condenação em custas e honorários, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita (fl. 35/35v).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011413-15.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.011413-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : KATIA GARCIA DIONIZIO
ADVOGADO : SP205282 FRANCISMARY PEREZ PIVELLO BRUNIERA e outro
No. ORIG. : 00114131520114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento do auxílio-doença (NB 542.653.171-0) desde a sua cessação indevida até 15/02/2011, quando recuperou sua capacidade laborativa e retornou ao trabalho.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar os valores de auxílio-doença em atraso devidos de 02/10/2010 a 09/12/2010, inclusive abono anual, corrigidos monetariamente a partir do vencimento de cada parcela, segundo os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Condenação do INSS em honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula STJ nº 111, bem como ao reembolso de metade do valor dos honorários periciais ao Erário, de acordo com artigo 4º §4º da Lei nº 9.289/96 e artigo 6º da Resolução CJF nº 558/07. Sem condenação em custas. Sentença não submetida ao reexame necessário (fls. 49/52).

O INSS apelou, argumentando que a perícia administrativa de 11/2010 não constatou incapacidade laboral, que o documento de fl. 20 atesta alta em 03/12/2010. Requer a reforma do julgado, pugnano pela improcedência da ação e, subsidiariamente, pugna pela fixação do termo final em 03/12/2010 e aplicação da Lei nº 11.960/09 aos juros e correção monetária (fls. 59/62).

Sem contrarrazões (fl. 63v), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A parte autora, assistente de documentação, 30 anos, afirma ser portadora de depressão que lhe gerou incapacidade laboral no período de 02/10/2010 a 15/02/2011.

De acordo com o exame médico pericial realizado em 31/01/2012 (fls. 34/38), depreende-se que a parte autora é portadora de transtorno misto ansioso e depressivo (CID F41.2) e demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho em determinado período, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo:

"Portanto, seu diagnóstico é F41.2 (Transtorno misto ansioso e depressivo), de início em 03/08/2010, segundo relatório médico. Não tem capacidade laborativa. Apta para as atividades da vida civil. Não necessita de cuidados de outra pessoa para as atividades da vida diária. Houve incapacidade previa do ponto de vista psiquiátrico entre 09/2010, quando necessitou do auxílio-doença, e 09/12/2010, quando apresenta documento médico atestando sua condição psíquica."

Diante da conclusão do laudo pericial e do fato de que a parte autora recebeu auxílio-doença de **15/09/2010 a 01/10/2010** (NB 542.653.171-0), resulta que o aludido benefício foi cessado indevidamente, razão pela qual deve ser restabelecido desde o dia imediato à cessação (**02/10/2010**), sendo devido até o termo final da incapacidade fixada pelo perito judicial (**02/12/2010**).

Ressalte-se que a conclusão da perícia administrativa realizada pelo INSS consiste em documento unilateral e não tem o condão de, por si só, afastar as conclusões do laudo médico judicial. Além disso, da leitura do documento de fl. 20, datado de 09/12/2010, depreende-se que o médico particular (psiquiatra) da parte autora não lhe concedeu alta médica em 03/12/2010, mas fez referência à alta médica dada pelo próprio INSS ("origem oficial") naquela data, conforme se verifica à fls. 27 e 62. A corroborar a conclusão retro, o médico particular atesta a incapacidade laborativa da parte autora em documento de fl. 21, datado de 13/12/2010.

Não há, portanto, qualquer justificativa plausível para modificação do termo final do benefício.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a autora esteve incapacitada total e temporariamente para o exercício de sua atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de auxílio-doença. Na esteira desse entendimento, o seguinte julgado desta E. Corte Regional: AC nº 2013.61.14.001254-7/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, j. 08/08/2014).

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007786-68.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007786-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARIA CANDIDA DOS REIS COSTA
ADVOGADO : SP089472 ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077866820114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de qualidade de segurado.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado para conceder o benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, diarista, 77 anos, afirma ser portadora de Hipertensão Arterial Sistêmica, Diabetes Mellitus e Labirintopatia.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho:

Item DISCUSSÃO E CONCLUSÃO (fls. 57): "*(...) A pericianda é portadora de doenças crônico-degenerativas de longa data, a saber: Hipertensão Arterial Sistêmica e Diabetes Mellitus (...) Labirintopatia (...) feridas em calcâneos de difícil cicatrização (...) Dessa forma, considerando-se sua idade, seu grau de instrução e o conjunto*

de doenças acima descritas, fica caracterizada uma incapacidade laborativa total e permanente."

Quesito 11 do Juízo (fls. 49 e 58): *"É possível determinar a data de início da incapacidade? (...) Resposta: "Não há como se precisar o momento de início da incapacidade, pelo caráter lento e evolutivo das doenças."*

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 38) que a parte autora filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social aos 68 anos, contribuindo de 1/2006 a 12/2006 e de 6/2007 a 2/2008, na qualidade de contribuinte individual.

Ora, é sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos. Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia.

Assim sendo, filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, privilegiando situações acintosas ao seu equilíbrio financeiro e atuarial.

Na hipótese, padece a parte Autora de Hipertensão Arterial Sistêmica, Diabetes Mellitus e Labirintopatia, doenças degenerativas que surgem com o passar dos anos. Levando em conta seu ingresso ao sistema, em 1/2006, contando com 68 anos, na qualidade de contribuinte individual, forçoso concluir que a incapacidade já se manifestara e que a parte Autora filiara-se com o fim de obter a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO - PRETENDIDA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - FILIAÇÃO TARDIA (MAIS DE 60 ANOS), COMO CONTRIBUINTE FACULTATIVO - PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA A IMPOSSIBILITAR A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO. (...) Diferentemente do quanto afirmado pela r. sentença, presentes aos autos elementos suficientes para se concluir que a autora, quando iniciou contribuições ao RGPS, somente o fez porque incapacitada para o exercício de atividade. O polo demandante recolheu doze contribuições, fls. 40, indicando este cenário expresso intuito de filiar-se ao Regime de Previdência Social tão-somente com o objetivo de perceber benefício, o que efetivamente não encontra lastro de licitude, à luz do sistema contributivo/solidário que a nortear a Previdência. Como cediço, a doença preexistente à filiação ao RGPS, ressaltado o seu agravamento após a implementação da carência prevista em lei, não é amparada pela legislação vigente. Precedente. Verdade que, no caso em estudo, o expert não firmou precisamente a incapacidade da autora, mas apurou que a doença existia há pelo menos cinco anos, fls. 76. Se o laudo foi produzido em 2009, então a autora tinha problemas desde 2004, sendo que, como apurado pelo Assistente Técnico, no ano 2006 colocou prótese no joelho direito, fls. 85, significando dizer que o quadro clínico ortopédico era grave, traduzindo incapacidade, evidente. Para confirmar a coincidência de datas, tem-se que Mariana se filiou à Previdência em 03/2004, efetuando apenas uma contribuição, tornando a recolher em 02/2006, o que se fez até 12/2006, fls. 40. De se observar, contudo, que a elevada idade da apelada, quando iniciadas as moléstias, por si só já reunia o condão de torná-la incapaz para o trabalho, chamando atenção o fato de somente ter "descoberto" a Previdência Social com 60 anos... Não se pode perder de vista que o mal em prisma decorre da idade, havendo perfeita consonância entre o período em que começou a contribuir, 2004, para com o quadro constatado pelo Médico, também naquele ano: logo, flagra-se que somente passou a recolher contribuições porque já não tinha mais condições laborais. O contexto dos autos revela que a demandante procurou filiação quando as dificuldades inerentes ao tempo surgiram, sendo que jamais havia recolhido valores para a Previdência Social, assim o fazendo apenas sob a condição de facultativa, fls. 41, quando já não possuía condição de trabalho. Sua filiação deu-se de forma premeditada, pois visava à concessão de benefício previdenciário após toda uma vida carente de contribuições. Evidenciada, desse modo, a filiação oportunista da autora, uma vez que recolheu doze contribuições, requerendo o benefício previdenciário logo em seguida. É inadmissível, insista-se, que o segurado passe toda a vida laborativa sem contribuir para a Previdência Social e, somente quando necessita do benefício em virtude dos males inerentes à idade, inicie o recolhimento de contribuições. Precedente. O fato de a recorrida ter recebido benefício (auxílio-doença de 06/02/2007 a 15/03/2008, fls. 40) pela via administrativa em nada vincula este julgamento, porquanto incomunicáveis as esferas, além do que plena a possibilidade de revisão dos atos administrativos, nos termos da Súmula 473, STF. Provisamente à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas.

(TRF 3ª Região, AC nº 00183374220104039999, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, Nona Turma, e-DJF 13/01/2015)

[Tab]

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREENSISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez .

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREENSISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000905-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000905-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ANTONIO BARIVIERA
ADVOGADO : SP158941 LEANDRO ROGÉRIO BRANDANI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00113-1 1 Vt OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor em face da r. sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia o reconhecimento de atividade rural sem registro em carteira.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Apela o autor, requerendo a procedência da ação nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência.:

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PRESTADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991. - O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei. - Não existe qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários. (...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL ATÉ JULHO DE 1991. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ART. 55, § 2º, LEI Nº 8.213/91. DECISÃO CONTRADITÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA. VIOLAÇÃO DE LEI. RESCISÓRIA PROCEDENTE. DEMANDA SUBJACENTE PARCIALMENTE PROCEDENTE."

(...)[Tab]7 - O § 2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 permite o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, somente em relação ao período que antecede a vigência dessa Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24.07.1991.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da

Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

A prova do exercício de atividade rural

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o "início" de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal.

Esse o entendimento esposado em inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO.

CÓMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ.

DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal a quo ao afirmar que não há início razoável de prova material devidamente corroborada pela prova testemunhal, aplicou a jurisprudência do STJ consolidada no sentido de que: 1) a prova testemunhal deve ser conjugada com início de prova material; 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória.

2. A revisão do entendimento firmado pelo Tribunal a quo, que afirmou a inexistência de um conjunto probatório harmônico acerca do efetivo exercício de atividade rural, encontra óbice na Súmula 7/STJ.

(...)

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014)

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

CTPS e a responsabilidade pelo recolhimento de contribuições

A CTPS constitui prova plena do período nela anotado, só afastada com apresentação de prova em contrário.

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal JediaelGalvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633).

Idade mínima para o trabalho rural

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336,

Min. Jorge Scartezzini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.).

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Caso concreto - elementos probatórios

O autor, nascido em 31/10/62, trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural:

- Certidão de casamento, celebrado em 21/12/85, na qual foi qualificado como lavrador;
- Certidões de nascimento de filhos, nascidos em 07/11/86 e 07/10/93, nas quais foi qualificado como lavrador;
- Cópia da sua CTPS, na qual constam os seguintes vínculos empregatícios: de 22/05/84 a 11/03/85 e 01/10/87 a 11/10/90, como operário, de 09/06/86 a 13/09/86, como vigia noturno, de 01/02/91 a 30/08/91, 01/10/91 a 19/11/91 e 04/01/93 a 04/02/93, como pedreiro, de 25/05/92 a 30/11/92, 17/05/93 a 18/10/93 e 11/04/94 a 02/05/94, como trabalhador rural, e de 04/02/93 a 04/04/93, no cargo de serviços gerais da agricultura.

No caso, observo que os documentos apresentados não são contemporâneos ao período que o autor pretende ver reconhecido, não sendo, portanto, suficientes para comprovar o exercício da atividade rural em tal período (novembro/74 a setembro/83).

Ausente o início de prova material a ser corroborado por prova testemunhal, torna-se impossível o reconhecimento do labor rural no período em questão.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E URBANO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA QUE CONCEDEU APOSENTADORIA POR IDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Inexistência de início de prova material do exercício de atividade rural no período de 13.03.1959 a 30.01.1963. 2. Os documentos acostados aos autos não comprovam a relação trabalhista do autor com a empresa referida no período de 02.01.1974 a 05.12.1999, demonstrando sim, tratar-se de trabalhador autônomo (representante comercial) sem vínculo empregatício. A corroborar a inexistência de relação de emprego, cabe destacar que o autor verteu contribuições, na condição de contribuinte individual em parte dos períodos que ora pretende reconhecer como relação trabalhista para fins previdenciários. 3. Considerando que a Autarquia não interpôs recurso de apelação, tendo expressamente formalizado seu desinteresse em recorrer em razão da causa ser inferior a sessenta salários mínimos, impõe-se seja mantida a r. sentença que reconheceu, para fins previdenciários, o vínculo empregatício do autor no período de 01.01.1990 a 05.12.1999 relativo à atividade urbana exercida na Empresa de Laticínios Silvestrini Irmãos Ltda. 4. Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço. 5. Deve ser mantida a r. sentença que concedeu aposentadoria por idade a partir da citação, reconhecendo que o autor realizou as contribuições necessárias à concessão do benefício,

porquanto, tendo completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 16.03.2010, seriam necessários 174 meses de contribuição para cumprir a carência exigida na regra de transição prevista no art. 142 Lei nº 8.213/1991, conforme cálculo de fl. 271, o qual não impugnado pela Autarquia Previdenciária. 6. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 000138220820114036116 - 1904443, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, j 16/12/2013, pub. 08/01/2014) - grifo nosso

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

P. I. C.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048913-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048913-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE LEONE PAVAN
ADVOGADO : SP080369 CLAUDIO MIGUEL CARAM
No. ORIG. : 12.00.00004-3 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos presentes embargos, reconhecendo o direito da parte embargada à execução dos atrasados, tal como requerido. Condenou, ainda, o embargante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados, por equidade, em R\$ 600,00 (seiscentos reais).

O apelante sustenta, em síntese, que a opção pelo benefício mais vantajoso concedido na via administrativa implica a renúncia à percepção de diferenças oriundas da concessão do benefício na via judicial.

Subsidiariamente, alega a incorreção do percentual utilizado como coeficiente de cálculo da aposentadoria, por não ter observado o disposto no artigo 9º, §1º, II da EC 20/98.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Compulsando os autos, verifico que o título executivo condenou o INSS a conceder ao embargado a aposentadoria proporcional por tempo de serviço/contribuição, a partir de 07/07/2003, sendo, posteriormente, implantada em seu favor, na via administrativa, a aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição, com data de início em 10/03/2005.

Com efeito, o artigo 124, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.032/95, não permite o recebimento conjunto de mais de uma aposentadoria.

Nessa situação, necessária se faz a opção do segurado por um dos benefícios, para evitar a sua cumulação, o que já se deixou evidente nos autos, em razão da pretensão de executar os créditos decorrentes da ação judicial, até o dia anterior do termo inicial da aposentadoria concedida na via administrativa.

Todavia, a opção pela aposentadoria mais vantajosa, implantada administrativamente, não obsta a execução para o recebimento de diferenças devidas em razão do benefício concedido na via judicial, em respeito ao direito

adquirido e a coisa julgada, e por inexistir, neste caso, a concomitância rejeitada pelo ordenamento jurídico. Saliente, ainda, ter-se pacificado a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a aposentadoria é um direito patrimonial disponível (REsp 1334488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC) e, portanto, renunciável, podendo assim ser substituída por outra.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO POR BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES DO BENEFÍCIO PRETERIDO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STJ. MATÉRIA ANÁLOGA. DESAPOSENTAÇÃO. DECISÃO AGRAVADA NÃO ATACADA ESPECIFICAMENTE. SÚMULA 182/STJ.

1. Trata-se de Agravo Regimental contra decisão que, no objeto recursal fixado, negou seguimento ao Recurso Especial por aplicar entendimento consolidado do STJ em hipótese análoga concernente à possibilidade de renúncia à aposentadoria sem necessidade de devolução dos valores recebidos do benefício.

2. Não se conhece de Agravo Regimental que deixa de impugnar especificamente a fundamentação do decisum atacado (item 1 supracitado). Incidência da Súmula 182/STJ.

3. Agravo Regimental não conhecido."

(STJ, AgRg no REsp 1373390/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 24/06/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. VIABILIDADE DE COBRANÇA DAS PARCELAS ATRASADAS. APECIAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS EM ÂMBITO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Permanece incólume o entendimento firmado no decisório agravado, no sentido de que, por se tratar de direito patrimonial disponível, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso, no regime geral de previdência social ou em regime próprio de previdência, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sendo certo, ainda, que tal renúncia não implica a devolução dos valores percebidos.

2. Nessa linha, sendo possível a opção e desnecessária a devolução, resta legítimo, por extensão, o direito à execução dos valores entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, mais vantajoso, concedido na via administrativa.

3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1162432/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 15/02/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante.

II - Em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, em 07.04.2009. Com o deferimento da aposentadoria proporcional, o requerente poderá optar pelo benefício mais vantajoso, ante o impedimento de cumulação.

III - Além do que, a E. Terceira Seção desta C. Corte manifestou-se no sentido de que não há vedação legal para o recebimento do benefício concedido no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação de aposentadoria na esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto.

IV - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E.

Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VII - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC 1352061/SP, Proc. nº 0001440-82.2003.4.03.6183, Oitava Turma, Re. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 06/06/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

I - Ainda que o exequente tenha feito a opção pelo benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, não há impedimento para a execução das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício fixado pela decisão exequenda e data imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício, considerando

que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

II - Considerando que o termo final das prestações vencidas é anterior à data da sentença, no que em comento, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor da própria execução.

III - *Apelação da parte exequente parcialmente provida.*"

(TRF 3ª Região, AC 1850732, Proc. nº 0010924-70.2013.4.03.9999, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DJF 3 Judicial 1: 18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. RECEBIMENTO DE PARCELAS EM ATRASO.

1 - *Caso o segurado tenha optado pelo recebimento de benefício deferido na esfera administrativa, com data de início (DIB) posterior àquele concedido judicialmente, o que ocorre no presente caso, nada impede que promova a execução das parcelas atrasadas decorrentes do benefício preterido em período diverso, ou seja, desde a data em que devidas até a implantação do mais vantajoso, o que não implica fracionamento do título executivo ou cumulação irregular, porque inexistente a percepção simultânea de prestações. Precedentes.*

2 - *Agravo legal da autora provido.*"

(TRF 3ª Região, AI 490034, Proc. nº 031510-89.2012.4.03.0000, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF 3 Judicial 1: 11/06/2013).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO AO RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE.

1. *O recebimento de valores atrasado, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91. Trata-se, na verdade, de sucessão de benefícios.*

2. *Agravo improvido.*"

(TRF 3ª Região, AI 477760, Proc. nº 0017218-02.2012.4.03.0000, Sétima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzáles, e-DJF3 Judicial 1: 01/03/2013)

Deste modo, inexistente óbice à execução das parcelas do benefício pleiteado judicialmente até a data da implantação administrativa da aposentadoria mais vantajosa.

Contudo, em relação ao coeficiente de cálculo utilizado para a apuração da renda mensal inicial do benefício, penso que assiste razão ao INSS.

De fato, compulsando os autos, verifica-se que o cálculo das fls. 49/62 valeu-se do coeficiente de 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício, não tendo o embargado justificado o porquê da aplicação de tal percentual. [Tab][Tab]A contadoria judicial, na Primeira Instância, por sua vez, também não esclareceu devidamente as razões pelas quais estaria correto o emprego do mencionado coeficiente, havendo apenas afirmado o seguinte (fl. 73): "(...) Salvo melhor juízo, não existe erro no cálculo da RMI apresentado pelo Segurado, uma vez que considera 3 anos, 5 meses e 26 dias trabalhados e, a r. sentença determina a aplicação de 70% mais 6% para cada ano trabalhado, resultando no coeficiente 88%."

Ademais, ao contrário do informado pela contadoria, o título executivo (fls. 76/79 vº) concedeu à parte embargada a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do art. 9º da EC 20/98, que estabelece o acréscimo do percentual de 5% para cada ano de contribuição para cada ano que superar o período adicional do pedágio:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o

inciso anterior, até o limite de cem por cento."

Da análise das planilhas constantes nas fls. 39/40, constata-se que, na data de início do benefício (07/07/2003), o embargado possuía 33 anos, 05 meses e 26 dias de contribuição, e na data da publicação da EC 20/98, possuía 29 anos e 20 dias de tempo de contribuição.

Assim, somado o tempo faltante para que atingisse a idade limite de 30 anos prevista na alínea *a* acrescido do pedágio de 40% (quarenta por cento), totaliza-se o período de 1 ano e 4 meses, consoante planilha anexa à presente decisão. Assim, subtraindo-se do tempo total que possuía o segurado (33 anos, 05 meses e 26 dias de contribuição) o tempo mínimo exigido com o pedágio (31 anos e 4 meses), restaram ao embargado 2 anos, 1 mês e 26 dias.

Tal período de 2 anos, 1 mês e 26 dias garante-lhe o percentual adicional de 10% (dez por cento), nos termos do inciso II do § 1º do art. 9º da citada EC 20/98, resultando no coeficiente total de 80% (oitenta por cento).

Deste modo, deve ser readequada a conta de liquidação, na Primeira Instância, para que sejam apurados os atrasados decorrentes da condenação judicial até o dia imediatamente anterior ao da implantação da aposentadoria na via administrativa (DIP: 10/03/2005), observando-se, na apuração da renda mensal inicial, o mencionado coeficiente de cálculo obtido com base no artigo 9º da EC 20/98.

Considerando que ambas as partes restaram simultaneamente vencedoras e vencidas, estabeleço a sucumbência recíproca, nos termos do *caput* do artigo 21 do CPC.

Isto posto, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para determinar a elaboração de nova conta de liquidação, na Primeira Instância, em conformidade com os critérios explicitados na fundamentação. Fixo a sucumbência recíproca, com fulcro no *caput* do artigo 21 do CPC, nos termos da fundamentação.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005300-07.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.005300-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDSON PELISSARI
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00053000720124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de *writ* impetrado por EDSON PELISSARI em face de ato atribuído ao Chefe da Agência do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) em Americana/SP, objetivando, em síntese, a concessão da segurança para que seja a autoridade impetrada determinada a considerar como especial o período de 12/12/1998 a 08/02/2012, concedendo-lhe a aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (15/03/2012).

Sobreveio sentença (fls. 100/102) julgando procedente o pedido, para conceder a segurança, determinando que o INSS considere como atividade especial o período de 12/12/1998 a 08/02/2012, implantando a aposentadoria especial NB 158.640.177-4 em favor de Edson Pelissari, desde o requerimento administrativo (15/03/2012), procedendo ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Deixou de arbitrar condenação em honorários advocatícios. Custas *ex lege*.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Às fls. 111/117 o INSS ofertou apelação, aduzindo de início, não caber ao presente *mandamus* condenação de pagamento de verbas em atraso. No mérito, alega ausência de prévia fonte de custeio total para a concessão da aposentadoria especial ao impetrante, vez que o PPP não traz preenchido o campo 13.7 que indica a fonte de custeio para o benefício. Alega ainda haver informação de EPI eficaz o que neutraliza a insalubridade, requerendo

a reforma total do *decisum* e improcedência do pedido.

Com as contrarrazões (fls. 129/149), subiram os autos a esta Corte ocasião em que o representante do Ministério Público Federal, às fls. 152/155vº, manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

A ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

No caso concreto, verifico que o "writ" veio instruído com a prova pré-constituída.

In casu, o impetrante alega que a autarquia não considerou como especial o período de 12/12/1998 a 08/02/2012, tendo cumprido os requisitos para o deferimento da aposentadoria especial nos moldes do artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Cumprе ressaltar que o INSS já reconheceu como especial o período de 02/02/1987 a 11/12/1998 (fls. 65), restando, assim, incontestado.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos se restringe ao reconhecimento da atividade especial no período de 12/12/1998 a 08/02/2012.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

Por sua vez, dispõe o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 que a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a Lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços

considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário juntado aos autos (fls. 62/63) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte impetrante comprovou o exercício da atividade especial no período de:

- 12/12/1998 a 30/06/2011, vez que ficou exposto a ruído de 91 dB(A) de modo habitual e permanente, além de óleo mineral e graxas, enquadrados nos códigos 1.0.17 e 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03;

- 01/07/2011 a 08/02/2012, vez que ficou exposto a ruído de 91 dB(A) de modo habitual e permanente, além de

óleo mineral e graxas, enquadrados nos códigos 1.0.17 e 2.0.1, Anexo IV do Decreto nº 3.048/99 com redação dada pelo Decreto nº 4.882/03.

Assim, deve o INSS computar como atividade especial os supracitados períodos, para fins de averbação e implantação da aposentadoria especial.

Desse modo, somando os períodos de atividade especiais incontroversos, já reconhecidos pelo INSS (fls. 65), acrescidos aos períodos ora reconhecidos, até a data do requerimento administrativo (15/03/2012 - fls. 71), perfaz-se **25 (vinte e cinco) anos e 07 (sete) dias**, conforme planilha anexa, suficientes para a concessão da aposentadoria especial, nos termos dos artigos 57 e 58 da lei nº 8.213/91.

Assim, deve o INSS implantar a aposentadoria especial ao impetrante (NB 46/158.640.177-4), desde o requerimento administrativo (15/03/2012 - fls. 71), mantendo-se a medida liminar deferida na sentença.

Cumprido ressaltar que as parcelas vencidas desde o requerimento administrativo deverão ser reclamadas, administrativamente, ou pela via judicial própria, nos termos do artigo 14, § 4º, da Lei nº 12.016/2009, e das Súmulas do STF (Enunciados 269 e 271), tendo em vista que o mandado de segurança não é o meio adequado à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para afastar a condenação ao pagamento das parcelas vencidas a título de benefício em atraso e **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**, mantendo a parte da sentença que determinou a implantação da aposentadoria especial ao impetrante, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal dê-se vista ao MPF.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008119-05.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.008119-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TIYOHU FUTENMA incapaz
ADVOGADO : SP238571 ALEX SILVA e outro(a)
REPRESENTANTE : MARIO LUIS FUTEMA ARMELIN
ADVOGADO : SP238571 ALEX SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00081190520124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Tyoho Futenma, representado por seu curador, Mario Luis Futema Armelin, pleiteia a concessão de benefício previdenciário em razão do óbito de sua irmã, Yassuko Futema.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte ao autor a partir da data do óbito.

Em razões recursais a autarquia alega a ausência de comprovação da dependência econômica do autor.

Subsidiariamente, requer a declaração de que deverá ser cessado o benefício assistencial até então recebido pelo autor.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento da apelação interposta pelo INSS.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o §

1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

No caso dos autos, restou comprovado o óbito de Yassuko Futema em 28.03.2012 (fl. 21), assim como sua qualidade de segurada, uma vez que era beneficiária de aposentadoria por invalidez (fls. 23).

Constata-se que o autor é irmão da *de cujus* (fls. 12 e 20), portanto, sua dependência econômica não é presumida e deve ser comprovada.

Foram acostados aos autos documentos que comprovam que o autor, nascido em 24.09.1943, foi interdito em 25.08.2010, em vista do reconhecimento da sua inteira incapacidade civil, tendo sido sua irmã nomeada curadora (fls. 55/62). Observa-se também que o autor recebia o benefício de amparo social ao idoso desde 29.09.2008 (fls. 22).

O estudo social realizado nos autos de substituição de curatela (fls. 64/67) relatou que o autor sofre de deficiência mental grave e que era cuidado por sua irmã e que atualmente depende dos cuidados de seu sobrinho e atual curador.

A prova testemunhal produzida (mídia digital às fls. 47), harmônica e conclusiva, atestou que a falecida cuidava do autor e o sustentava há mais de 10 anos.

Portanto, preenchidos os requisitos legais, faz jus o autor ao benefício de pensão por morte de sua irmã a partir da data do óbito (28.03.2012), pois inexistente prescrição, tendo em vista a condição de incapaz do autor, nos termos do art. 198, I, do Código Civil bem como o artigo 79 da Lei 8.213/91.

Não conheço do pedido subsidiário do INSS, tendo em vista que consta expressamente da sentença recorrida que o benefício de amparo social ao idoso deve ser cessado ante a impossibilidade de cumulação com pensão por morte.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS.**

Confirmada integralmente a sentença nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003253-48.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.003253-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARILDA PEREIRA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP236812 HELIO DO PRADO BERTONI e outro(a)
No. ORIG. : 00032534820124036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual a parte autora pretende o recebimento de aposentadoria por invalidez, aposentadoria por idade urbana, ou auxílio doença, instruindo a exordial com os documentos que entende comprobatórios de suas alegações.

Concedida antecipação de tutela jurisdicional, no tocante ao benefício de aposentadoria por idade (fls. 175).

A r. sentença não acolheu o pedido de aposentadoria por invalidez, julgou prejudicado o pedido de auxílio-doença e acolheu o pedido da parte autora, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC, condenando o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo (30/05/2011), cujo valor deverá ser calculado nos termos do art. 50 da Lei nº 8.213/91, mais o abono anual, compensando-se os valores já pagos anteriormente a título de antecipação de tutela. Arbitrou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, manifestando-se sobre o pagamento as parcelas vencidas e consectários devidos ao caso em tela, mantendo a tutela antecipada.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Irresignada, a Autarquia Previdenciária ofertou apelação, alegando, em apertada síntese, que a parte autora não possui o requisito carência e, portanto, não faz jus ao aludido benefício. Requer, portanto a reforma da r. sentença recorrida, a fim de que seja julgado improcedente o pedido da parte autora.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Relatado, passo a decidir.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei 8.213/91.

Cumprido ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a

Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido.

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "*Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências.*"

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é*

necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.

Feitas tais considerações, passo à análise dos requisitos. A idade mínima de 60 anos exigida para a obtenção do benefício foi atingida pela parte autora em 2010, haja vista haver nascido em 08/03/1950, segundo atesta sua documentação (fls. 18). Desse modo, necessária agora à comprovação da carência no montante de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91, após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Com o intuito de constituir o início de prova material, com base nas CTPS apresentadas de fls. 24/64 e demais documentos de fls. 66/173, a parte autora comprovou carência superior ao legalmente exigível, consoante tabela elaborada por ocasião da apreciação do pedido de antecipação de tutela (fls. 175vº).

A irresignação da Autarquia Previdenciária reside em dois pontos. O primeiro consiste na impossibilidade de utilização do vínculo de labor prestado para a empresa Tavares e Trajano, por não constarem do CNIS as respectivas anotações. Nesse ponto, destaco que as anotações constantes da CTPS gozam de presunção *juris tantum*, devendo prevalecer se provas em contrário não são apresentadas, o que é o caso dos autos, constituindo-se assim prova plena do efetivo labor.

Ademais, cumpre ressaltar que o cômputo do tempo de serviço com registro em CTPS, inclusive para efeito de carência, independe da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois o ônus dos recolhimentos previdenciários cabe ao empregador.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.

2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.

3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.

4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.

5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.

6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.

(...)

7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício." (g.n.)

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. (...)

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."(g.n.)

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

O segundo ponto, aduzido apenas em sede recursal, reside no fato de que não podem ser considerados, para fins de carência, os interregnos nos quais a parte autora, mesmo durante o vínculo laboral, esteve em gozo de auxílio-doença.

Nesse sentido, ressalto que, coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).

Vale ressaltar que tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício.

No caso dos autos, o que se observa é que tais benefícios foram concedidos durante o vínculo de labor prestado para a Associação Atlética Francana (entre 01/12/1998 a 28/02/2008), inexistindo óbice, portanto, para que o período constante da CTPS do mencionado vínculo seja computado para fins de carência, pois evidentemente extensível à espécie o mesmo entendimento, e isso em razão da existência de períodos contributivos intercalados com a percepção de benefícios previdenciários, no mesmo vínculo empregatício.

Nesse sentido, destaco julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA ANTERIOR. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS DE BENEFÍCIO DO AUXÍLIO-DOENÇA COMO SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE SOMENTE EM CASO DE PERÍODO INTERCALADO DE ATIVIDADE LABORATIVA. ARTS. 29, § 5º, DA LEI 8.213/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO 3.048/1999.

1. A jurisprudência do STF e do STJ está pacificada no sentido de que o cômputo dos salários de benefício do auxílio-doença como salários de contribuição para o cômputo de aposentadoria por invalidez, conforme o § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991, somente é aplicável às situações em que o recebimento de auxílio-doença seja intercalado com atividade laborativa.

2. "O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991" (RE 583.834, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ayres Britto, DJe de 13.2.2012).

3. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp 1338239/MS, Segunda Turma, Rel. Min. Hermann Benjamin, DJe 19/12/2012)

Da mesma forma, vem sendo decidido por esta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. PERÍODO DE GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CÔMPUTO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

- O período em que o segurado esteve em gozo do benefício previdenciário de auxílio-doença, intercalado com período de atividade, deve ser computado tanto para fins de tempo de contribuição como para carência, nos termos do § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91.

- Implementada a idade mínima e cumprida a carência exigida, é devida a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana prevista no artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

- Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos."

(TRF 3ª Região, AC 1817147/SP, Proc. nº 0001931-51.2012.4.03.6126, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, e-DJF3 Judicial 1 26/03/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. LEI Nº 10.666/2003. CARÊNCIA. AFERIÇÃO NA DATA DE IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

2 - Com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

3 - Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

4 - No caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

5 - O art. 29, § 5º, da Lei 8.213/1991, traz expressamente a determinação de contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob gozo de benefícios por incapacidade, sendo que o seu valor é considerado como salário de contribuição no respectivo período. Por sua vez, o art. 60, III, do Decreto 3.048/99 estabelece a contagem como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade. Como corolário lógico, deve-se admitir que a lei considera esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, sendo portanto, tais períodos, aptos a integrar o cômputo do tempo de carência para fins de aposentadoria por idade.

6 - Tendo a autora completado 60 (sessenta) anos em 10.04.2002 seriam necessários 126 meses de contribuição, sendo que, no caso, realizou 157 contribuições mensais, impondo-se a concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

7 - Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1886922/SP, Proc. nº 0028218-38.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade urbana, segundo o livre convencimento motivado.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à concessão da aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

E, em razão do exposto, deve ser mantida a tutela antecipada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS, mantendo a r. sentença guerreada, nos termos desta fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002715-49.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.002715-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CECILIA MUNHOZ BENVENUTI
ADVOGADO : SP266167 SANDRA REGINA TEIXEIRA VIEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00027154920124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença proferida na ação ordinária em que Cecília Munhoz Benvenuti pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Hernani Benvenuti Sobrinho.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia a conceder o benefício de pensão por morte à autora, a partir da data do óbito e ao pagamento das prestações atrasadas com correção monetária e juros de mora.

Apela o INSS requerendo, preliminarmente, a suspensão da antecipação da tutela concedida e o conhecimento do reexame necessário. No mérito, sustenta a ausência de comprovação da união estável e da dependência econômica. Subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data da sentença, que os honorários advocatícios sejam arbitrados em valor não superior a meio salário mínimo e a observância da Lei 11.960/2009 quanto aos juros e correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Preliminarmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (14.02.2011 - fls. 14) e a data da sentença (14.08.2013 - fls. 190), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Também não prosperam as alegações do apelante quanto ao não cabimento da tutela antecipada *in casu*.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, presentes os pressupostos legais, é admissível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública, no caso autarquia, em matéria previdenciária para evitar o perecimento do "bem da vida" posto em debate, por se tratar de dívida de natureza alimentícia necessária à própria subsistência do demandante, consoante acórdãos assim ementados: "**AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DE PENSÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. 1 - Na mesma linha da jurisprudência do STF, esta Corte vem entendendo que não existe vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária. 2 - Agravo regimental a que se nega provimento.**"(AGRESP 200501471061, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:07/12/2009 ..DTPB:.)

"**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. É possível a execução provisória contra a Fazenda Pública quando a sentença não tiver por objeto a liberação de recurso, inclusão em folha de pagamento, reclassificação, equiparação, concessão de aumento ou extensão de vantagens a servidores da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. 2. No caso em análise, a tutela antecipada foi concedida para permitir a concessão do benefício previdenciário, ato que não está inserido nas hipóteses impeditivas constantes do artigo 1º da Lei n.º 9.494/97. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido.**"(AGRESP 200500862151, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:07/12/2009 ..DTPB:.)

Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Na hipótese dos autos, o juiz *a quo* deferiu a antecipação da tutela por entender que as provas trazidas demonstram inequivocamente a verossimilhança da alegação, bem como haver receio de dano irreparável ou de difícil reparação, em vista do caráter alimentar do benefício previdenciário.

De outra parte, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal.

Quanto ao mérito, os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente de *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Ademais, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica. Isso porque a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual se faz imprescindível estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*, inclusive nos casos em que há renúncia aos alimentos na separação judicial ou no divórcio. Essa é a orientação do E. STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: *"desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido"*, entendimento esse que culminou no enunciado da Súmula n. 336 do C.STJ, *in verbis*: *"A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente"*.

É também por esses motivos que novas núpcias não impedem o acesso à pensão por morte do ex-marido ou ex-companheiro, se da nova relação não decorre independência econômica para a ex-esposa ou ex-companheira. Assim foi o entendimento do C. STJ no RESP 223809/SC, DJ de 26/03/2001, pág. 0444, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, cujo teor dispõe que *"o direito à pensão por morte do marido não se extingue com o novo casamento da viúva, se não foi oportunizado à beneficiária comprovar, por processo regular, que do casamento não resultou melhoria na situação econômico-financeira. Súmula 170-TFR."* Essa também é a orientação desta E. Corte, como se pode notar na AC 93.03.035919-4/SP, DJ de 25/09/1996, pág. 71998, Rel. Des. Federal Aricê Amaral, 2ª Turma, unânime, em que foi decidido que *"a convolação de novas núpcias não tira o direito a mulher de perceber pensão por morte do primeiro marido, desde que, desta nova união, não resulte situação de independência econômica que torne dispensável o pagamento do benefício e, desde que, comprovada a condição de segurado da previdência social."*

No caso em exame, restou incontroversa a qualidade de segurado do falecido tendo em vista que recebia o benefício previdenciário de aposentadoria por idade (fls. 49).

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Observa-se de início que a autora e o falecido casaram-se em 04.05.1957 e, segundo informações prestadas pela autora, separaram-se de fato em 01.2004 (fls. 41).

Alega a autora que em 2009 voltou a conviver com o segurado em regime de união estável até a data do óbito.

Quanto à comprovação da união estável entre o *de cujus* e a autora foram acostados aos autos consulta ao sistema da Caixa Econômica Federal demonstrando que em 01/09/2006 o casal abriu conta conjunta (fls. 17), extrato da conta corrente conjunta, datado de 13/12/2010 (fls. 18) e cartões de bancos comprobatórios de contas conjuntas (fls. 20/23).

A prova testemunhal produzida (mídia digital às fls. 160), unânime e conclusiva, atestou que, conforme alegado

pela autora, o casal separou-se por um período e voltou a conviver até a data do óbito. Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação inclusive para concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal. Nesse sentido: "*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76. - O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.- Recurso especial não conhecido. (STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)"*

Desse modo, diante do conjunto probatório, restou evidenciada a união estável entre a autora e o segurado falecido de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (09.03.2011), uma vez que decorridos menos de 30 dias entre o óbito e a data de entrada do requerimento administrativo (fls. 15), nos termos do art. 74, I, da Lei 8.213/91.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os como fixados na sentença, em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n. 8.213/91).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS.**

Confirmada integralmente a sentença nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000950-37.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.000950-3/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro(a) |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : JOSE DE ARIMATEIA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : SP260585 ELISANGELA ALVES DE SOUSA e outro(a) |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : 00009503720124036121 1 Vr TAUBATE/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 123), para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde a juntada do laudo pericial (20/4/2012). Mantida a tutela antecipada concedida. Sentença sujeita ao reexame necessário.

O INSS apelou. Alega preexistência da doença e ausência de incapacidade total para o trabalho. Pede a reforma do julgado para negar o benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (20/4/2012 - fls. 123) e a data da sentença (29/5/2013 - fls. 123), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Observo também que é plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial .

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

In casu, conforme avaliação do Juízo "a quo", restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício como a incapacidade, a qualidade de segurado e a carência, através de documentação acostada aos autos, bem como de laudo pericial produzido, pelo que mantenho seus efeitos.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, soldador, 65 anos, afirma ser portador de cardiopatia.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho desde dezembro de 2011:

Item ESCLARECIMENTOS (fls. 113): *"Não é possível determinar a incapacidade em data anterior à descrita no Laudo Pericial, de dezembro de 2011. A história clínica e os exames mais recentes sugerem a incapacidade, visto que o Ecocardiograma (fls. 28), que mostra uma baixa fração de ejeção cardíaca de 44%, compatível com doença cardíaca moderada, que o incapacita a realizar atividades que demandem esforço intenso e moderado. Se considerarmos as cópias dos exames contidos nos autos, nota-se que o Periciando apresentava uma boa função cardíaca no ano de 2005, conforme resultado do ECO descrito na sua visita de internação, fls. 59, em 07/12/05. Fração de ejeção (FE) de 69,7%. Não é possível determinar incapacidade anterior a esta data. Informo V.Exa., também, que houve equívoco na resposta ao item 18 do Laudo pericial e que a doença vem se agravando, sim."* (grifo meu)

Anoto que o Juízo não está vinculado ao laudo pericial, decidindo pelo princípio do Livre Convencimento Motivado. Nesse sentido, em que pese a afirmação pericial de incapacidade apenas para atividades que demandem esforço físico, as condições pessoais do autor (idade, experiência profissional predominantemente braçal e baixa escolaridade) levam à conclusão de que a incapacidade é total.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 105), demonstram que a parte autora verteu contribuições para Regime Geral da Previdência Social, dentre outros períodos, de 12/2009 a 3/2012. Portanto, tendo eclodido a incapacidade em 12/2011, resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso dos autos, o extrato CNIS demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Desse modo, comprovada a incapacidade total e permanente, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Observe que o termo inicial do benefício não foi objetado pelo INSS em apelação, de modo que resta incontroverso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa oficial e NEGOU SEGUIMENTO à apelação INSS, na forma da fundamentação.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
P.I.

São Paulo, 27 de julho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002722-14.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.002722-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ELIO FERNANDES DAS NEVES e outro(a)
: CARLOS ALBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP138492 ELIO FERNANDES DAS NEVES e outro(a)
: SP141614 CARLOS ALBERTO DOS SANTOS
APELANTE : ALDEVIR JOSE MAZZO
ADVOGADO : SP138492 ELIO FERNANDES DAS NEVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outros(as)
PROCURADOR : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027221420124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por Aldevir José Mazzo, Élio Fernandes das Neves e Carlos Alberto dos Santos em face de sentença que julgou extinto o feito, nos termos do inciso I do artigo 741 do CPC.

Os apelantes sustentam, em síntese, que a opção pelo benefício mais vantajoso concedido na via administrativa não implica a renúncia à percepção de diferenças oriundas da concessão do benefício na via judicial, bem como não obsta a execução dos honorários advocatícios de sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Compulsando os autos, verifico que o título executivo condenou o INSS a conceder ao embargado a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a partir de 03/06/2002 (data do requerimento administrativo). Posteriormente, foi implantado em favor da parte embargada o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 25/06/2004 (fl. 06).

Com efeito, o artigo 124, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.032/95, não permite o recebimento conjunto de mais de uma aposentadoria.

Nessa situação, necessária se faz a opção do segurado por um dos benefícios, para evitar a sua cumulação, o que já se deixou evidente nos autos, em razão da pretensão de executar os créditos decorrentes da ação judicial, até o dia anterior do termo inicial da aposentadoria concedido administrativamente.

Todavia, a opção pela aposentadoria mais vantajosa, concedida administrativamente, não obsta a execução para o recebimento de diferenças devidas em razão do benefício concedido na via judicial, em respeito ao direito adquirido e à coisa julgada, e por inexistir, neste caso, a concomitância rejeitada pelo ordenamento jurídico.

Saliento, ainda, ter-se pacificado a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a aposentadoria é um direito patrimonial disponível (REsp 1334488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC) e, portanto, renunciável, podendo assim ser substituída por outra.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO POR BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES DO BENEFÍCIO PRETERIDO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STJ. MATÉRIA ANÁLOGA. DESAPOSENTAÇÃO. DECISÃO AGRAVADA NÃO ATACADA ESPECIFICAMENTE. SÚMULA 182/STJ.

1. Trata-se de Agravo Regimental contra decisão que, no objeto recursal fixado, negou seguimento ao Recurso Especial por aplicar entendimento consolidado do STJ em hipótese análoga concernente à possibilidade de renúncia à aposentadoria sem necessidade de devolução dos valores recebidos do benefício.

2. Não se conhece de Agravo Regimental que deixa de impugnar especificamente a fundamentação do decisum atacado (item 1 supracitado). Incidência da Súmula 182/STJ.

3. Agravo Regimental não conhecido."

(STJ, AgRg no REsp 1373390/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 24/06/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. VIABILIDADE DE COBRANÇA DAS PARCELAS ATRASADAS. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS EM ÂMBITO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Permanece incólume o entendimento firmado no decisório agravado, no sentido de que, por se tratar de direito patrimonial disponível, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso, no regime geral de previdência social ou em regime próprio de previdência, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sendo certo, ainda, que tal renúncia não implica a devolução dos valores percebidos.

2. Nessa linha, sendo possível a opção e desnecessária a devolução, resta legítimo, por extensão, o direito à execução dos valores entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, mais vantajoso, concedido na via administrativa.

3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1162432/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 15/02/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante.

II - Em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, em 07.04.2009. Com o deferimento da aposentadoria proporcional, o requerente poderá optar pelo benefício mais vantajoso, ante o impedimento de cumulação.

III - Além do que, a E. Terceira Seção desta C. Corte manifestou-se no sentido de que não há vedação legal para o recebimento do benefício concedido no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação de aposentadoria na esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto.

IV - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VII - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC 1352061/SP, Proc. nº 0001440-82.2003.4.03.6183, Oitava Turma, Re. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 06/06/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

I - Ainda que o exequente tenha feito a opção pelo benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, não há impedimento para a execução das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício fixado pela decisão exequenda e data imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício, considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

II - Considerando que o termo final das prestações vencidas é anterior à data da sentença, no que em comento, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor da própria execução.

III - Apelação da parte exequente parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC 1850732, Proc. nº 0010924-70.2013.4.03.9999, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DJF 3 Judicial 1: 18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. RECEBIMENTO DE PARCELAS EM ATRASO.

1 - Caso o segurado tenha optado pelo recebimento de benefício deferido na esfera administrativa, com data de início (DIB) posterior àquele concedido judicialmente, o que ocorre no presente caso, nada impede que promova a execução das parcelas atrasadas decorrentes do benefício preterido em período diverso, ou seja, desde a data em que devidas até a implantação do mais vantajoso, o que não implica fracionamento do título executivo ou cumulação irregular, porque inexistente a percepção simultânea de prestações. Precedentes.

2 - Agravo legal da autora provido."

(TRF 3ª Região, AI 490034, Proc. nº 031510-89.2012.4.03.0000, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF 3 Judicial 1: 11/06/2013).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO AO RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE.

1. O recebimento de valores atrasado, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91. Trata-se, na verdade, de sucessão de benefícios.

2. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AI 477760, Proc. nº 0017218-02.2012.4.03.0000, Sétima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzáles, e-DJF3 Judicial 1: 01/03/2013)

Deste modo, o embargado faz jus às parcelas em atraso decorrentes da concessão da aposentadoria por tempo de serviço no feito em apenso, apuradas no período de 03/06/2002 (termo inicial do benefício) a 24/06/2004 (dia imediatamente anterior à data da implantação do benefício na via administrativa).

Verifico que o embargado elaborou conta de liquidação (fls. 222/228) do apenso, no valor total de R\$ 20.726,33 (vinte mil, setecentos e vinte e seis reais e trinta e três centavos), sendo R\$ 15.206,38 (quinze mil, duzentos e seis reais e trinta e oito centavos) referentes ao montante principal e R\$ 5.519,95 (cinco mil, quinhentos e dezenove reais e noventa e cinco centavos) relativos aos honorários advocatícios.

Segundo alegado pelo INSS na petição inicial do presente feito, o mencionado cálculo apresenta equívoco quanto ao montante da renda mensal inicial de R\$ 849,83 (oitocentos e quarenta e nove reais e oitenta e três centavos), tendo a Autarquia apontado como correta a quantia de R\$ 760,17 (setecentos e sessenta reais e dezessete centavos).

De fato, compulsando os autos, notadamente os extratos do sistema PLENUS (fls. 06/24), observo que o salário-de-contribuição relativo ao mês de dezembro/1997 correspondeu a R\$ 253,62 (duzentos e cinquenta e três reais e sessenta e dois centavos), ao invés da quantia de R\$ 1.031,87 (um mil, trinta e um reais e oitenta e sete centavos). Assim sendo, é certo que a inadequação quanto ao valor da RMI acabou prejudicando o cálculo dos atrasados apurados pela parte embargada, razão pela qual este não poderá embasar a execução.

Portanto, devem ser acolhidos os cálculos apresentados pela Autarquia Previdenciária (doc. 04), totalizando o montante de R\$ 16.708,80 (dezesesseis mil, setecentos e oito reais e oitenta centavos) atualizado até outubro/2011, sendo R\$ 15.937,90 (quinze mil, novecentos e trinta e sete reais e noventa centavos) correspondentes ao valor principal, e R\$ 770,90 (setecentos e setenta reais e noventa centavos) referentes à verba honorária.

Considerando que ambas as partes restaram simultaneamente vencedoras e vencidas, estabeleço a sucumbência recíproca, nos termos do *caput* do artigo 21 do CPC.

Isto posto, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento aos recursos de apelação, para determinar o prosseguimento da execução pelo cálculo do INSS de fls. 23/24**, no valor total de R\$ 16.708,80 (dezesesseis mil, setecentos e oito reais e oitenta centavos), sendo R\$ 15.937,90 (quinze mil, novecentos e trinta e sete reais e noventa centavos) correspondentes ao valor principal, e R\$ 770,90 (setecentos e setenta reais e noventa centavos) relativos aos honorários advocatícios, tudo atualizado até outubro/2011. Fixo a sucumbência recíproca, com fulcro no *caput* do artigo 21 do CPC, nos termos da fundamentação.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000083-16.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JULIA MORAES PINTO
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00058-1 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Julia Moraes Pinto em face da sentença proferida na ação ordinária em que pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Irineu do Nascimento.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia a conceder o benefício de pensão por morte à autora, a partir da data do óbito com correção monetária e juros de mora. Deixou de condenar o INSS em custas e honorários advocatícios.

Em razões recursais a autora requer a reforma da sentença quanto aos juros de mora para que sejam fixados em observância ao artigo 406 do Código Civil e para que os honorários advocatícios sejam fixados com fundamento no art. 20, parágrafos 3º e 4º do CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (04.07.2009 - fls. 17), a RMI do benefício (R\$ 1.766,83 - fls. 139) e a data da sentença (28.03.2012 - fl. 118), que o valor total da condenação será superior à importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, tenho por ocorrida a remessa oficial.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a

parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

No caso em exame, restou incontroversa a qualidade de segurado do falecido tendo em vista que, à época do óbito, recebia o benefício previdenciário de aposentadoria especial (fls.55).

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Quanto à comprovação da união estável entre o *de cujus* e a autora foram acostados aos autos: comprovante de endereço comum (fls. 17 e 26), registro de internação do falecido constando a autora como acompanhante (fls. 27) e fotos do casal (fls. 28/33).

Foram produzidos os testemunhos constantes de fls. 97/98, unânimes em afirmar que a autora e o falecido viviam como marido e mulher até a data do óbito.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação inclusive para concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal. Nesse sentido: "*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76. - O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.- Recurso especial não conhecido. (STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)"

Desse modo, diante do conjunto probatório, restou evidenciada a união estável entre a autora e o segurado falecido de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Quanto ao termo inicial do benefício este deve ser fixado na data do óbito (04.07.2009), uma vez que decorridos menos de 30 (trinta) dias entre o óbito e a entrada do requerimento administrativo (fls. 34), nos termos do art. 74, I, da Lei nº 8.213/91.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei n. 8.213/91.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n. 8.213/91).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º - A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial tida por interposta e à apelação da parte autora**, para que os juros de mora sejam devidos a partir da citação e para fixar os honorários advocatícios conforme acima explicitado.

Confirmada a sentença quanto ao mérito nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada

concedida, dada a presença dos requisitos necessários.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018099-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018099-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DOS ANJOS
ADVOGADO : SP085493 ANTONIO CESAR VITORINO DE ALMEIDA
APELADO(A) : ROSANGELA DA CONCEICAO GAMA incapaz
ADVOGADO : SP103615 JOAO CEZARIO DE ALMEIDA
REPRESENTANTE : SEVERINA QUITERIA DA CONCEICAO
ADVOGADO : SP103615 JOAO CEZARIO DE ALMEIDA
No. ORIG. : 11.00.00023-7 3 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Maria Aparecida dos Anjos pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de José Ivanildo da Gama.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de pensão por morte à autora, a partir da data do requerimento administrativo.

Em razões recursais a autarquia requer a reforma da sentença para que seja declarada a possibilidade de o Instituto reaver junto à primeira pensionista primeiramente habilitada, os valores a esta pagos indevidamente.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

No caso em exame, o apelante requer seja declarado o direito de a Autarquia proceder ao desconto mensal sobre o benefício da corré Rosângela da Conceição Gama, dos valores atinentes à cota-parte devida à autora, tendo em vista que lhe pagou integralmente o benefício, ocorrendo por consequência, pagamento em duplicidade.

Constata-se que a corré Rosângela Conceição Gama, beneficiária da pensão por morte de seu genitor NB 1532215972, não é filha da autora, nem foi representada por esta (fls. 101). Tendo em vista que a autora requereu o benefício administrativamente, na condição de companheira do *de cujus*, não pode ser prejudicada por algo que não deu causa, cabendo à autarquia efetuar o rateio do benefício entre os dependentes, nos termos dos arts. 76 e 77 da Lei 8.213/91.

Desta forma, é indevida a devolução dos valores percebidos pela outra beneficiária do *de cujus* à título de pensão por morte durante o período de tramitação do processo administrativo e da ação judicial, no que se refere à concessão do benefício à outra dependente, haja vista que tais verbas possuem natureza alimentar e foram recebidas de boa-fé pela filha do falecido.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO

PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO A MAIOR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE PELO SEGURADO AO INSS. ART. 115 DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. BOA-FÉ. NATUREZA ALIMENTAR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL.

1. A violação constitucional dependente da análise do malferimento de dispositivo infraconstitucional encerra violação reflexa e oblíqua, tornando inadmissível o recurso extraordinário.

2. O princípio da reserva de plenário não resta violado, nas hipóteses em que a norma em comento (art. 115 da Lei 8.213/91) não foi declarada inconstitucional nem teve sua aplicação negada pelo Tribunal a quo, vale dizer: a controvérsia foi resolvida com a fundamentação na interpretação conferida pelo Tribunal de origem a norma infraconstitucional que disciplina a espécie. Precedentes: AI 808.263-AgR, Primeira Turma Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 16.09.2011; Rcl. 6944, Pleno, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 13.08.2010; RE 597.467-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI DJe de 15.06.2011 AI 818.260-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJe de 16.05.2011, entre outros.

3. In casu, o acórdão recorrido assentou: "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. COBRANÇA DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. CARÁTER ALIMENTAR DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. 1. Esta Corte vem se manifestando no sentido da impossibilidade de repetição dos valores recebidos de boa-fé pelo segurado, dado o caráter alimentar das prestações previdenciárias, sendo relativizadas as normas dos arts. 115, II, da Lei n° 8.213/91, e 154, § 3°, do Decreto n° 3.048/99. 2. Hipótese em que, diante do princípio da irrepetibilidade ou da não-devolução dos alimentos, deve ser afastada a cobrança dos valores recebidos indevidamente pelo segurado, a título de aposentadoria por tempo de contribuição."

4. Agravo regimental desprovido.

(STF; AI-AgR - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; Processo n° 849529; Data do julgamento: 14.2.2012; Relator: Ministro LUIZ FUX

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS.

1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

2. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.

3. Não há que se falar em devolução dos valores pagos a mais as beneficiárias Simone Cristina de Macedo e Maria Aparecida dos Santos. Em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, da boa-fé e da natureza alimentar do benefício previdenciário, não há que se falar em devolução dos valores pagos. Precedente.

4. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1577002; Processo n° 00062140720084036111; Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA; Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS.

I - A jurisprudência é pacífica no sentido de ser indevida a restituição das verbas de caráter alimentar percebidas de boa-fé, indiscutível no caso dos autos, e em respeito ao princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

II - Não se trata de propiciar o enriquecimento sem causa, mas sim de, em obediência ao princípio constitucional da proporcionalidade, render-se aos ditames da dignidade da pessoa humana.

III - Agravo a que se nega provimento.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 333516; Processo n° 00016188720114036106; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: -DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2013; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

2013.03.99.033774-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SATSUO SAKAGUTI
ADVOGADO : SP215975 MICHELLE APARECIDA BUENO CHEDID BERNARDI
No. ORIG. : 13.00.00004-0 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia o reconhecimento de atividade rural sem registro em carteira.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço rural prestado pelo autor no período de setembro/66 a agosto/89, condenando o réu a averbá-lo. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da causa, atualizados a contar do ajuizamento da demanda.

Apela o INSS, requerendo, preliminarmente, que a sentença seja submetida ao reexame necessário. No mérito, alega ausência de início de prova material e impossibilidade de reconhecimento da atividade rural, independentemente de contribuição, no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Tendo em vista que a sentença proferida nestes autos tem cunho declaratório e, portanto, sendo impossível aferir ou definir o valor econômico dela decorrente, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário apenas na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (cf. STJ, Corte Especial, EResp 600596, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04/11/2009, v.u., DJE 23/11/2009).

Assim, conheço da remessa oficial.

Tempo de serviço rural anterior e posterior à Lei de Benefícios

A aposentadoria do trabalhador rural apresenta algumas especificidades, em razão sobretudo da deficiência dos programas de seguridade voltados a essa categoria de trabalhadores no período anterior à Constituição Federal de 1988 e do descumprimento da legislação trabalhista no campo. Assim é que, no seu art. 55, §2º, a Lei 8.213/91 estabeleceu ser desnecessário o recolhimento de contribuições previdenciárias pelo segurado especial ou trabalhador rural no período anterior à vigência da Lei de Benefícios, caso pretenda o cômputo do tempo de serviço rural, exceto para efeito de carência.:

A propósito, julgado desta E. Turma e da C. 3ª Seção desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PRESTADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/1991. - O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei. - Não existe qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade

de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários. (...)

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0005026-42.2014.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 21/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/07/2014)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURAL ATÉ JULHO DE 1991. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. DESNECESSIDADE. ART. 55, § 2º, LEI Nº 8.213/91. DECISÃO CONTRADITÓRIA. FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA. VIOLAÇÃO DE LEI. RESCISÓRIA PROCEDENTE. DEMANDA SUBJACENTE PARCIALMENTE PROCEDENTE."

(...)[Tab]7 - O § 2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 permite o cômputo do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias a ele correspondentes, somente em relação ao período que antecede a vigência dessa Lei, não havendo, entretanto, dispensa dessas contribuições para o período posterior a 24.07.1991.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, AR 0037095-93.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, julgado em 28/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/12/2013)

Já em relação ao tempo de serviço rural trabalhado a partir da competência de novembro de 1991 (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91 c/c o art. 60, X, do Decreto 3.048/99), ausente o recolhimento das contribuições, somente poderá ser aproveitado pelo segurado especial para obtenção dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei 8.213/91.

A prova do exercício de atividade rural

Muito se discutiu acerca da previsão contida no art. 55, §3º, da Lei de Benefícios, segundo a qual a comprovação do tempo de serviço exige início de prova material. O que a Lei nº 8.213/91 exige é apenas o "início" de prova material e é esse igualmente o teor da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Exigir documentos comprobatórios do labor rural para todos os anos do período que se quer reconhecer equivaleria a erigir a prova documental como a única válida na espécie, com desconsideração da prova testemunhal produzida, ultrapassando-se, em desfavor do segurado, a exigência legal.

Esse o entendimento esposado em inúmeras decisões do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO.

CÔMPUTO DE TEMPO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALTERAÇÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ.

DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ANÁLISE PREJUDICADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O Tribunal a quo ao afirmar que não há início razoável de prova material devidamente corroborada pela prova testemunhal, aplicou a jurisprudência do STJ consolidada no sentido de que: 1) a prova testemunhal deve ser conjugada com início de prova material; 2) não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei 8.213/1991, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória.

2. A revisão do entendimento firmado pelo Tribunal a quo, que afirmou a inexistência de um conjunto probatório harmônico acerca do efetivo exercício de atividade rural, encontra óbice na Súmula 7/STJ.

(...)

(AgRg no AREsp 547.042/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014)

Tais documentos devem ser contemporâneos ao período que se quer ver comprovado, no sentido de que tenham sido produzidos de forma espontânea, no passado.

Idade mínima para o trabalho rural

Não se olvida que há jurisprudência no sentido de admitir-se o labor rural a partir dos 12 (doze) anos de idade, por ser realidade comum no campo, segundo as regras ordinárias de experiência, mormente se a prova testemunhal é robusta e reforçada por documentos que indicam a condição de lavradores dos pais do segurado.

O raciocínio invocado em tais decisões é o de que a norma constitucional que veda o trabalho ao menor de 16 anos visa à sua proteção, não podendo ser invocada para, ao contrário, negar-lhe direitos. (RESP 200200855336, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 02/08/2004, p. 484.).

Tal ponderação não é isenta de questionamentos. De fato, emprestar efeitos jurídicos para situação que envolve desrespeito a uma norma constitucional, ainda que para salvaguardar direitos imediatos, não nos parece a solução mais adequada à proposta do constituinte - que visava dar ampla e geral proteção às crianças e adolescentes, adotando a doutrina da proteção integral, negando a possibilidade do trabalho infantil.

Não se trata, assim, de restringir direitos ao menor que trabalha, mas sim, de evitar que se empreste efeitos

jurídicos, para fins previdenciários, de trabalho realizado em desacordo com a Constituição. Considero, desta forma, o ordenamento jurídico vigente à época em que o(a) autor(a) alega ter iniciado o labor rural para admiti-lo ou não na contagem geral do tempo de serviço, para o que faço as seguintes observações:

As Constituições Brasileiras de 1824 e 1891 não se referiram expressamente à criança e adolescente tampouco ao trabalho infantil.

A Constituição de 1934 foi a primeira a tratar expressamente da proteção à infância e à juventude e em seu artigo 121 consagrou, além de outros direitos mais favoráveis aos trabalhadores, a proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos; e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

Por sua vez, a Constituição de 1937, repetiu a fórmula da proibição de qualquer trabalho para os menores de 14 anos; de trabalho noturno para os menores de 16 anos e de trabalho em indústrias insalubres para menores de 18 anos.

A Constituição de 1946 elevou a idade mínima para a execução de trabalho noturno de 16 para 18 anos, mantendo as demais proibições de qualquer trabalho para menores de 14 anos e em indústrias insalubres para menores de 18 anos, além de proibir a diferença de salário para o mesmo trabalho por motivo de idade.

A Constituição de 1967, embora tivesse mantido a proibição para o trabalho noturno e insalubre para menores de 18 anos, reduziu de 14 para 12 anos a idade mínima para qualquer trabalho.

Por fim, a Constituição da República de 1988, proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre para os menores de 18 anos; e, inicialmente, de qualquer trabalho para menores de 14 anos, como constava nas Constituições de 1934, 1937 e 1946. Todavia, com a Emenda Constitucional 20, de 1998, a idade mínima foi elevada para 16 anos, salvo na condição de aprendiz a partir de 14 anos.

Reconhecimento de tempo de serviço e expedição de certidão

Considerando-se que é direito constitucional a obtenção de certidões perante órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, b, da Constituição da República), importante questão reside na necessidade de recolhimento de indenização ou das contribuições devidas para a expedição de certidão de tempo de serviço pelo INSS, para que o interessado a utilize no requerimento de benefício mediante contagem recíproca em regimes diversos.

Embora existissem divergências, a 3ª Seção deste Tribunal, seguindo orientação do Superior Tribunal de Justiça e de outros Tribunais Regionais, pacificou seu entendimento no sentido de ser possível a emissão desta certidão pela entidade autárquica, independentemente do recolhimento de indenização ou contribuições, desde que o INSS consigne no documento esta ausência, para fins do art. 96, IV, da Lei 8.213/91.

A ilustrar tal entendimento, as seguintes decisões:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO EXERCIDO NA ATIVIDADE RURAL EM PERÍODO ANTERIOR À LEI 8.213/91. AVERBAÇÃO PELO INSS E EXPEDIÇÃO DA RESPECTIVA CERTIDÃO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COMPROVAÇÃO NECESSÁRIA APENAS PARA EFEITO DE CONTAGEM DO TEMPO PELA PESSOA JURÍDICA ENCARREGADA DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

3. Tendo o Tribunal de origem determinado que na certidão de tempo de serviço a ser expedida pelo INSS conste de forma expressa que não houve o pagamento da indenização previsto no art. 96, IV, da Lei 8.213/91, não há falar em afronta a este dispositivo legal.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, AGRESP 1036320, j. 08/09/2009, DJE 13/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSICÃO DE LEI. SERVIDOR PÚBLICO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. INDENIZAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM A RESSALVA DO INSS DE CONSIGNAR A AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO SUBJACENTE PARCIAL PROCEDENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

(...)

4. Deve ser reconhecido o período rural descrito na decisão rescindenda, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que expeça a competente certidão, contudo com a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.

(...)

6. Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente."

(TRF3, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Daldice Santana, AR nº 2001.03.00.030984-0/SP, v.u., j. 14/06/2012, DE 21/06/2012)

Caso concreto - elementos probatórios

O autor, nascido em 04/07/45, trouxe aos autos, para comprovar o exercício de atividade rural:

- Certificado de reservista de 3ª Categoria, datado de 06/09/66, na qual foi qualificado como agricultor (fls. 08);
- Certidão de casamento, celebrado em 07/07/73, na qual figura como agricultor (fls. 09);
- Comprovantes de recolhimento de contribuições, competências de 1978/1989 e 2010/2012.

As certidões apresentadas servem como início de prova material do exercício da atividade rural do autor no período que pretende ver reconhecido.

Assim, correta a sentença que reconheceu o trabalho rural desenvolvido pelo autor informalmente a partir de setembro/66 (época em que possuía mais de 12 anos) a agosto/89, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, eis que fixados moderadamente.

Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para conhecer da remessa oficial, e nega-lhe seguimento.

P. I. C.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042518-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042518-0/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP293656 DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : ANA PAULA TOBIAS |
| ADVOGADO | : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO |
| No. ORIG. | : 09.00.00267-1 2 Vr INDAIATUBA/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da sentença proferida na ação ordinária em que Ana Paula Tobias pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Hugo Leonardo Cintra.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia ao pagamento da pensão por morte à autora a partir da data do óbito, fixando os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a publicação da sentença.

Apela o INSS alegando a ausência de comprovação da união estável. Subsidiariamente, requer seja consignada a inexistência de valores em atraso e a redução do percentual dos honorários advocatícios.

Por sua vez, a autora recorre adesivamente requerendo que os honorários advocatícios sejam fixados em 15% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito,

configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Em juízo de admissibilidade, nos termos do artigo 475, inciso I, do CPC, conheço da remessa oficial, tida por ocorrida.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Ademais, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica. Isso porque a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual se faz imprescindível estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*, inclusive nos casos em que há renúncia aos alimentos na separação judicial ou no divórcio. Essa é a orientação do E. STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: *"desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido"*, entendimento esse que culminou no enunciado da Súmula n. 336 do C.STJ, *in verbis*: *"A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente"*.

É também por esses motivos que novas núpcias não impedem o acesso à pensão por morte do ex-marido ou ex-companheiro, se da nova relação não decorre independência econômica para a ex-esposa ou ex-companheira. Assim foi o entendimento do C. STJ no RESP 223809/SC, DJ de 26/03/2001, pág. 0444, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, cujo teor dispõe que *"o direito à pensão por morte do marido não se extingue com o novo casamento da viúva, se não foi oportunizado à beneficiária comprovar, por processo regular, que do casamento não resultou melhoria na situação econômico-financeira. Súmula 170-TFR."* Essa também é a orientação desta E. Corte, como se pode notar na AC 93.03.035919-4/SP, DJ de 25/09/1996, pág. 71998, Rel. Des. Federal Aricê Amaral, 2ª Turma, unânime, em que foi decidido que *"a convolação de novas núpcias não tira o direito a mulher de perceber pensão por morte do primeiro marido, desde que, desta nova união, não resulte situação de independência econômica que torne dispensável o pagamento do benefício e, desde que, comprovada a condição de segurado da previdência social."*

Por fim, a inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

No caso em exame, restou incontroversa a qualidade de segurado do falecido, uma vez que figura como segurado instituidor do benefício de pensão por morte recebido por seu filho (fls. 17).

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Quanto à comprovação da união estável entre o *de cujus* e a autora foram acostados aos autos a certidão de nascimento do filho do casal, nascido há pouco mais de um ano da data do óbito de seu genitor (fls. 19) e cadastro em estabelecimento comercial no qual a autora consta como cônjuge (fls. 20).

Foram produzidos os testemunhos constantes de fls. 139/144, que atestaram que a autora e o falecido moravam juntos e se apresentavam como marido e mulher até a data do óbito.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação inclusive para concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal. Nesse sentido: *"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76. - O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.- Recurso especial não conhecido. (STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)"*

Desse modo, diante do conjunto probatório, restou evidenciada a união estável entre a autora e o segurado falecido, de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação em 06.11.2009 (fls. 29v.), à falta de requerimento administrativo e uma vez que o ajuizamento da ação ocorreu após o prazo fixado no art. 74, I, da Lei 8.213/91. Nesse sentido: *CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO. ART. 514, II, DO CPC. TERMO INICIAL. VERBA HONORÁRIA.(...) 2 - Tendo sido requerido o benefício de pensão por morte após trinta dias do óbito, e não havendo requerimento administrativo, o termo inicial é a data da citação, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil. Inteligência do art. 74 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. 3 - Honorários advocatícios mantidos nos termos da r. sentença monocrática, por serem mais favoráveis à parte autora do que o entendimento desta Turma. (g.n.) 4 - Apelação do INSS não conhecida. Apelação da parte autora improvida. Tutela específica concedida. (AC 1094584; Relator: Nelson Bernardes; 9ª Turma; v.u.; DJU: 21/06/2007; p. 1200)"*

Nestes termos, deve a autarquia previdenciária providenciar a inclusão da autora no rol de beneficiários da pensão já concedida ao filho do casal a partir da data da citação.

No entanto, verifica-se que a requerente é mãe e representante do filho do falecido que já recebe a pensão por morte desde a data do óbito do segurado (fls. 17 e 161) e, portanto, tem-se que já houve aproveitamento das prestações pagas ao menor Luiz Felipe Tobias Cintra, de forma que se impõe a exclusão das parcelas vencidas, pois de outra forma, implicariam em pagamento em duplicidade.

Diante da inexistência das parcelas em atraso, não que se falar em correção monetária e juros de mora.

Com relação aos honorários advocatícios, fixe-os em R\$ 800,00 (oitocentos reais), consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º - A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por ocorrida e à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, para reformar a sentença quanto ao termo inicial do benefício e quanto aos consectários conforme acima explicitado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002214-15.2013.4.03.6005/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ181169 ALEXANDRE CESAR PAREDES DE CARVALHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELVIRA SAMUDIO
ADVOGADO : MS011332 JUCIMARA ZAIM DE MELO e outro(a)
No. ORIG. : 00022141520134036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 119), para conceder à autora o benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa (21/3/2013 - fls. 82) e, a partir da data de início da incapacidade apurada na perícia médica judicial (5/6/2013), o benefício de aposentadoria por invalidez. Concedida antecipação da tutela. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado para negar o benefício, por ausência de incapacidade. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, doméstica, 62 anos, afirma ser portadora de hérnia de disco lombar, síndrome do manguito rotador e espondilose cervical e lombar.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho desde 5/6/2013:

Item CONSIDERAÇÕES E CONCLUSÃO (fls. 64): "(...) *Diagnóstico: (...) Hérnia de disco lombar, síndrome do manguito rotador e espondilose cervical e lombar. Há incapacidade definitiva para a profissão declarada. Início incapacidade: 05/06/2013, conforme demonstra exame de ressonância magnética. É possível readaptação, do ponto de vista físico, para outra profissão que não exija esforço. Entretanto considerando a idade, escolaridade e grau de lesão, tal readaptação torna-se improvável.*" (grifo meu)

Em que pese a afirmação Autárquica de incapacidade apenas para atividades que demandem esforço físico, as condições pessoais da autora (idade, experiência profissional e baixa escolaridade) levam à conclusão de que a incapacidade é total.

Observo que os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência e o termo inicial dos benefícios não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa e, a partir da data de início da incapacidade apurada na perícia médica judicial, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários

mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garantida a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001059-44.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.001059-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA MARIA FIGUEIREDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS e outro(a)
No. ORIG. : 00010594420134036112 2 V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, com pedido de tutela antecipada.

A r. sentença julgou procedente o pedido, antecipando a tutela jurisdicional.

O INSS apelou, alegando que o fato de o marido ter iniciado o exercício de atividade urbana em 1990 descaracteriza a condição de rurícola da autora, e pediu a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei nº 11960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator

poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

A Lei n.º 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

No entanto, o STJ entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia e permita a sua vinculação ao tempo de carência.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, *caput*, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro laudo, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 23/09/78, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) Histórico de Matrícula, nº 431, datado de 24/11/76, lavrado pelo Cartório do Registro de Imóveis da Comarca de Presidente Bernardes/SP, referente a um sítio de 67,80 ha, no qual o pai da autora (espólio) figura como proprietário; III) Certificado de cadastro de imóvel rural - Emissão 2006/2009, relativo ao Sítio Rio das Contas, no qual Mario Rosa Figueiredo e Outros figuram como detentores; IV) Recibo de entrega de declaração do ITR, exercício de 2012, no qual Mario Rosa Figueiredo figura como contribuinte; V) Cópia da decisão da 15ª Junta de Recursos - Conselho de Recursos da Previdência Social, na qual consta que foi reconhecido o período de trabalho rural da autora, de 01/01/2003 a 14/06/2011; VI) Notas fiscais de produtor em nome da mãe da autora, relativas a 1977 e 1995/2000; VII) Notas fiscais de produtor em nome da autora, relativas a 2003/2008.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento apresentada constitui início de prova material.

Os demais documentos confirmam a condição de rurícola da autora, em regime de economia familiar.

Ressalte-se que o fato de o marido ter iniciado o exercício de atividade urbana em 1990 não descaracteriza a condição de rurícola da autora, em regime de economia familiar, tendo em vista que restou comprovado que ela continuou a trabalhar na lavoura, conforme demonstram as notas fiscais de produtor em seu nome, já mencionadas (2003/2008).

As testemunhas declararam que a autora nasceu no sítio do pai dela, e sempre morou e trabalhou naquele local. Portanto, os depoimentos são harmônicos e suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 16. (nascida em 14/06/56).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser mantida a concessão do benefício.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação apenas para explicitar que a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005666-03.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.005666-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE APARECIDO CRESCENCIO
ADVOGADO : SP334314 CHRISTIANE MARCHESI e outro(a)
No. ORIG. : 00056660320134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença proferida nos autos da ação ordinária em que José Aparecido Crescencio pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de seu filho, José Fernando Crescencio.

A sentença julgou procedente o pedido condenando o INSS a conceder o benefício de pensão por morte ao autor a partir da data do requerimento administrativo.

Apela a Autarquia sustentando a ausência comprovação da dependência econômica. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença quanto aos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Em juízo de admissibilidade, nos termos do artigo 475, inciso I, do CPC, conheço da remessa oficial, tida por ocorrida.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E. TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Além do mais, a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.

Destaca-se, por fim, ser indiferente para a concessão da pensão o fato de o pai/mãe do *de cujus* ser vivo, bem como existirem irmãos que também contribuem para o sustento dos genitores.

No caso em tela, a qualidade de segurado do falecido restou incontroversa, tendo em vista que seu último vínculo empregatício encerrou-se na data do óbito em 27.11.2011 (fls. 12).

Constata-se que o autor é genitor do *de cujus* (fls. 11), e, portanto, sua dependência econômica não é presumida e deve ser comprovada.

Os documentos acostados aos autos demonstram que, conforme alegado, o filho falecido residia com o pai (fls. 14 e 17). Ademais, verifica-se que o falecido era solteiro e não possuía outros dependentes (fls. 16).

A prova testemunhal produzida é conclusiva na comprovação da alegada dependência econômica. As testemunhas ouvidas em juízo atestaram que o filho falecido morava com o autor e que o auxiliava no pagamento das despesas domésticas.

Cumprido ressaltar que o E. STJ tem flexibilizado a comprovação dessa dependência, como se pode notar no REsp. nº 296128/SE, DJ de 04/02/2002, pág. 0475, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, no qual resta assentado que "*a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.*"

Ademais, é desnecessária a comprovação exclusiva do falecido na manutenção do lar, sendo suficiente a demonstração da ajuda efetiva e permanente frente às despesas do dia a dia.

Nesse sentido:

[Tab]"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. FILHO FALECIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

[Tab]I- O compulsar dos autos revela que o falecido era solteiro, sem filhos e residindo com seus pais, consoante se infere do cotejo do endereço da certidão de óbito com aquele consignado na inicial e no "boletim de ocorrência", à fl. 24 (Rua Almeida Durão, 112 - Jd. Laura, São Bernardo do Campo). Ademais, há nos autos comprovante de compra de imóveis na Loja Casas Bahia em nome do de cujus (fl. 117/118) destinado ao domicílio dos pais, bem como recibos de compra de remédios na Drogaria Jardim Laura (fl. 117/118). Insta salientar que, pela experiência comum, a convivência de pais e filho no mesmo domicílio propicia o auxílio mútuo, ainda mais do filho, que se vê moralmente obrigado a contribuir para manutenção do lar.

[Tab]II - A comprovação da dependência econômica pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica.

[Tab]III - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) do INSS desprovido."

[Tab](TRF/3ª Região, Processo: AC 200961140091444, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1588407, Des. Federal SERGIO NASCIMENTO, DJF 05/05/2011)

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos a partir da data do requerimento administrativo (**19.12.2012 - fls. 15**), uma vez que decorridos mais de 30 dias entre o óbito e o requerimento administrativo, nos termos do art. 74, II, da Lei 8.213/91.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os como fixados na sentença, em 10% sobre o valor da

condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei n. 8.213/91).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º - A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por ocorrida, apenas para corrigir o erro material quanto à DIB, para fixá-la em 19.12.2012 e NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS.**

Confirmada a sentença nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005833-20.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.005833-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARLENE MARIA DA CONCEICAO BETINE
ADVOGADO : SP201468 NEIL DAXTER HONORATO E SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058332020134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez e, subsidiariamente, de auxílio-doença, ambos desde a data do indeferimento do pedido administrativo (23/05/2013).

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de incapacidade preexistente à filiação tardia premeditada.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado para conceder o benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A parte autora, dona de casa que exerce serviços domésticos em geral (fls. 2, 28 e 34), 67 anos, afirma ser portadora de lesão em coluna lombar e membros superiores e inferiores, bem como de doença cardíaca.

De acordo com o exame médico pericial realizado em 14/08/2013 (fls. 27/36), depreende-se que a parte autora é portadora de gonartrose moderada bilateral e artrose de coluna total, comum da idade, bem como demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho, conforme considerações que seguem transcritas:

"(...)

3. *Qual a data dessa incapacidade?*

R: *Não é possível afirmar apenas com relatos da Autora, pois não foi realizado exame clínico anteriormente.*
(...)

4. *Qual a data provável de início da doença afecção que acometeu a parte autora?*

R: *Não é possível afirmar, apenas com relatos da Autora, e avaliação de laudos médicos, mas a autora refere dores em crônicas (sic) em toda a extensão da Coluna, não sabendo aproximar a data de início de dores, mas iniciou o tratamento em abril de 2013, e refere dores crônicas em ambos os joelhos, mas iniciou tratamento de abril de 2013.*

5. *O que fundamenta a fixação de tal data?*

R: *Relatos da Autora.*

(...)

12. CONCLUSÃO: (...) concluo que a Periciada é portadora de **Gonartrose Moderada Bilateral**, sendo um processo degenerativo (desgaste) que ocorre na superfície cartilaginosa das articulações. (...) e portadora de **Artrose de Coluna Total**, comum da idade, considerada como um processo degenerativo que atinge as articulações da coluna (...).

*Portanto, após o exame clínico realizado, avaliação de laudos médicos apresentados no ato pericial e constantes nos Autos, da somatória das patologias da falta de perspectiva de cura para suprir o retorno para possíveis atividades laborativas, sobretudo e exclusivamente devido às limitações físicas decorrentes da idade da Autora, concluo que no caso em estudo, **Há caracterização de incapacidade para atividades laborativas habitual (sic) e outras, Total e Permanente.**"*

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (cujo extrato faço juntar aos autos) que a parte autora filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social aos 54 anos, efetuando recolhimentos nos períodos de 01/2003 a 07/2003 e 09/2003 a 01/2004, totalizando exatamente 12 (doze) contribuições previdenciárias. Posteriormente, efetuou um recolhimento em 01/2005 e, após mais de 7 (sete) anos sem filiação, verteu contribuições nos períodos de 10/2012 a 05/2013, 06/2013 a 07/2013 e 06/2014 a 09/2014, vindo a apresentar requerimento administrativo em 23/05/2013 e ajuizar esta ação em 05/07/2013. As contribuições foram vertidas ao sistema na qualidade de segurado facultativo, tendo havido diversos recolhimentos com atraso.

Note-se que o perito judicial afirmou a impossibilidade de definir, apenas com base em relatos da parte autora, as datas de início da incapacidade e da doença. Acrescentou que, embora ela não soubesse informar a data de início das dores na coluna e em ambos os joelhos, afirmou que começou tratamento médico em 04/2013.

Considerando-se, assim, que as lesões que acometem a parte autora são próprias da idade, de caráter degenerativo e progressivo, inviável a fixação das datas de início da doença e da incapacidade em 04/2013, dado que, nesta época, ela já contava com idade avançada (65 anos), o que denota anterioridade da doença e da incapacidade. Tal conclusão é corroborada pelo documento médico de fl. 64 (Clínica Nossa Senhora da Aparecida S/S Ltda), contendo diversos apontamentos sobre o quadro ortopédico da parte autora nos anos de 2004 a 2008 e 2013 (com melhoras e pioras), no qual consta a informação de que ela sentia dores na coluna lombar e joelhos em 01/07/2004, 26/07/2005, 06/02/2006, 27/08/2007 e outras datas posteriores, evidenciando que o tratamento médico se iniciou antes de 04/2013.

Ademais, observa-se que após o recolhimento de 12 (doze) contribuições, algumas com atraso, a parte autora se manteve afastada do Regime Geral da Previdência Social por 7 (sete) anos e se filiou novamente apenas em 10/2012, ou seja, pouco antes da data de início do tratamento médico por ela indicada (04/2013).

Ora, é sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos. Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia.

Assim sendo, filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, privilegiando situações acintosas ao seu equilíbrio financeiro e atuarial.

Na hipótese, padece a parte Autora de doenças degenerativas que surgem com o passar dos anos. Levando em conta seu ingresso ao sistema em 01/2003, contando com 54 anos, e reingresso em 10/2012, aos 64 anos, na qualidade de contribuinte facultativo, forçoso concluir que a incapacidade já se manifestara e que a parte autora filiara-se com o fim de obter a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO - PRETENDIDA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - FILIAÇÃO TARDIA (MAIS DE 60 ANOS), COMO CONTRIBUINTE FACULTATIVO - PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA A

IMPOSSIBILITAR A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO. (...) Diferentemente do quanto afirmado pela r. sentença, presentes aos autos elementos suficientes para se concluir que a autora, quando iniciou contribuições ao RGPS, somente o fez porque incapacitada para o exercício de atividade. O polo demandante recolheu doze contribuições, fls. 40, indicando este cenário expresso intuito de filiar-se ao Regime de Previdência Social tão-somente com o objetivo de perceber benefício, o que efetivamente não encontra lastro de licitude, à luz do sistema contributivo/solidário que a nortear a Previdência. Como cediço, a doença preexistente à filiação ao RGPS, ressaltado o seu agravamento após a implementação da carência prevista em lei, não é amparada pela legislação vigente. Precedente. Verdade que, no caso em estudo, o expert não firmou precisamente a incapacidade da autora, mas apurou que a doença existia há pelo menos cinco anos, fls. 76. Se o laudo foi produzido em 2009, então a autora tinha problemas desde 2004, sendo que, como apurado pelo Assistente Técnico, no ano 2006 colocou prótese no joelho direito, fls. 85, significando dizer que o quadro clínico ortopédico era grave, traduzindo incapacidade, evidente. Para confirmar a coincidência de datas, tem-se que Mariana se filiou à Previdência em 03/2004, efetuando apenas uma contribuição, tornando a recolher em 02/2006, o que se fez até 12/2006, fls. 40. De se observar, contudo, que a elevada idade da apelada, quando iniciadas as moléstias, por si só já reunia o condão de torná-la incapaz para o trabalho, chamando atenção o fato de somente ter "descoberto" a Previdência Social com 60 anos... Não se pode perder de vista que o mal em prisma decorre da idade, havendo perfeita consonância entre o período em que começou a contribuir, 2004, para com o quadro constatado pelo Médico, também naquele ano: logo, flagra-se que somente passou a recolher contribuições porque já não tinha mais condições laborais. O contexto dos autos revela que a demandante procurou filiação quando as dificuldades inerentes ao tempo surgiram, sendo que jamais havia recolhido valores para a Previdência Social, assim o fazendo apenas sob a condição de facultativa, fls. 41, quando já não possuía condição de trabalho. Sua filiação deu-se de forma premeditada, pois visava à concessão de benefício previdenciário após toda uma vida carente de contribuições. Evidenciada, desse modo, a filiação oportunista da autora, uma vez que recolheu doze contribuições, requerendo o benefício previdenciário logo em seguida. É inadmissível, insista-se, que o segurado passe toda a vida laborativa sem contribuir para a Previdência Social e, somente quando necessita do benefício em virtude dos males inerentes à idade, inicie o recolhimento de contribuições. Precedente. O fato de a recorrida ter recebido benefício (auxílio-doença de 06/02/2007 a 15/03/2008, fls. 40) pela via administrativa em nada vincula este julgamento, porquanto incomunicáveis as esferas, além do que plena a possibilidade de revisão dos atos administrativos, nos termos da Súmula 473, STF. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas.

(TRF 3ª Região, AC nº 00183374220104039999, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, Nona Turma, e-DJF 13/01/2015)

[Tab]

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez .

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006528-71.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.006528-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSA MARIA MACHADO RICARDO
ADVOGADO : SP271113 CLAUDIA MOREIRA VIEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00065287120134036112 2 V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão do auxílio-doença previdenciário ou aposentadoria por invalidez previdenciária desde o indeferimento do benefício na esfera administrativa (NB 601.959.908-0).

A r. sentença julgou procedente o pedido para determinar ao INSS a concessão do auxílio-doença previdenciário desde a data do requerimento administrativo, ao fundamento de que, não obstante o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial (apenas para esforços físicos, mas não para o trabalho habitual) e permanente, não há que se falar em capacidade laborativa para o trabalho habitual quando a parte autora deixou de trabalhar por longos anos. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou. Argumenta que há capacidade laborativa para o trabalho habitual e que resta configurada a filiação tardia, eis que a parte autora parou de contribuir em 20/06/2009 e somente voltou a verter contribuições ao RGPS em 2012, na qualidade de segurada facultativa. Requer a reforma do r. julgado, a fim de que seja julgado

improcedente o pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, não restou configurada a filiação tardia ao Regime Geral da Previdência Social, haja vista que, de acordo com o extrato do CNIS (fl. 67), há registro de diversos vínculos remunerados e contribuições sociais vertidas pela parte autora ao sistema (na qualidade de segurado facultativo), ocorridos ao longo dos anos com certa regularidade, contemplando curtos espaços de tempo sem filiação.

Entretanto, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A parte autora, balconista (sem registro de vínculo remunerado desde 03/11/2008), 60 anos, afirma ser portadora de artrose e deformidade nos membros inferiores.

De acordo com o exame médico pericial realizado em 17/09/2013 (fls. 36/38 e 39/41), depreende-se que a parte autora é portadora de poliartrose, e não demonstrou incapacidade para o trabalho habitual no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo em parte:

"(...)

A incapacidade pode ser verificada a partir da data de realização deste exame clínico.

(...)

A incapacidade é parcial. Há incapacidade para atividades que exijam esforços físicos, mas não há incapacidade para a atividade habitual da autora.

(...)

A autora está apta ao labor habitual.

(...)

A incapacidade parcial é definitiva porque as doenças são degenerativas, progressivas e incuráveis.

"..."

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Como bem salientou o juízo *a quo*, consta dos autos que o último vínculo remunerado da parte autora se encerrou em 03/11/2008, esteve em gozo de benefício previdenciário de 29/04/2009 a 20/06/2009 e passou a verter contribuições ao RGPS em 01/08/2012. Entretanto, tais fatos, apesar de apontarem para a ausência de vínculo formal remunerado, não são hábeis a superar, por si sós, a constatação pericial de que há capacidade laboral para o trabalho habitual, eis que a incapacidade parcial se restringe a atividades que exijam esforços físicos, o que não se vislumbra na atividade de balconista, a qual vinha sendo desempenhada pela parte autora, tal qual se verifica em seus três últimos vínculos laborais (fls. 21/22 - CTPS). Nesse contexto, por mais que se busque garantir o direito dos segurados de modo amplo, é certo que o RGPS não abrange a contingência do desemprego.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE.

DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão

ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo

improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno a parte autora ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ (*RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau*).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido inicial e, em consequência, revogo os efeitos da tutela concedida anteriormente, cassando o benefício da parte autora.

Nesse passo, insta consignar que o E. STJ entende que por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé da requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos decorrentes da decisão que antecipou os efeitos da tutela (AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 194.038/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008059-74.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.008059-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARIA ALICE DE SOUZA e outro(a)
: CAROLINE DE SOUZA
ADVOGADO : SP257613 DANIELA BATISTA PEZZUOL e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00080597420134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Maria Alice de Souza e Caroline de Souza, em face da sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteiam a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Walter de Souza, ocorrida em 11.08.2012.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando as autoras ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o artigo 12 da Lei 1.060/50.

Apela a parte autora sustentando a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

Ademais, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço, nos termos do art. 102 da Lei nº 8.213/91.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No presente caso, verificando a condição de segurado do *de cujus*, observa-se a anotação do vínculo de trabalho na CTPS do falecido para a empresa Global Transportes Ltda., com data de admissão em 01.08.2011 e saída na data do óbito em 11.08.2012 (fl. 79).

Não obstante as anotações em CTPS gozarem de presunção de veracidade *juris tantum* (AC 200003990320180, Des. Therezinha Cazerta, TRF3, 8ª Turma, 12/05/2009), os demais documentos acostados aos autos não confirmam a existência do vínculo, ao contrário, levantam dúvidas quanto a sua autenticidade.

O extrato CNIS (fls. 42/44) demonstra que houve recolhimentos apenas para o período de 01.08.2011 a 11.08.2012 e que foram feitos extemporaneamente.

O registro de empregado de fls. 83 não possui o nome do empregador e a assinatura do empregado não coincide

com a assinatura constante dos documentos de fls. 25/26.

As diligências efetuadas pelo INSS em 28.09.2012 (fls. 75/76) informaram que a empresa GLOBAL TRANSPORTES LTDA. não foi localizada no endereço constante na CTPS do falecido, no endereço cadastrado na GFIP e na declaração de fls. 84, firmada em 14.11.2012.

Desta forma, considerando ademais que o falecido contava com 63 anos na data da admissão e que a certidão de óbito (fl. 28) atesta que a causa da morte foi "*carcinomatose, neoplasia maligna de rim*", entendendo que a situação fática apresentada não se mostra condizente com o vínculo anotado na CTPS do falecido.

Assim, diante do conjunto probatório concluo que não há comprovação material que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", ou que reunisse todos os requisitos para concessão de aposentadoria, nos termos do art. 102, da Lei 8.213/91.

Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

A respeito do assunto, destaca-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE QUALQUER APOSENTADORIA. NÃO DEMONSTRADOS. AUSÊNCIA DE FATO NOVO CAPAZ DE ALTERAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Conforme jurisprudência desta Corte Superior, a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, implica na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte aos dependentes do de cujus. 2. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da Autarquia Previdenciária. 3. Agravo Regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 826.888/SP, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 19/12/2012)"

Também já decidiu esta Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante o princípio tempus regit actum. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Qualidade de segurado não comprovada. - Óbito ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, obstando o direito ao benefício de pensão por morte. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil. Agravo Improvido (AC 00464316320114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - A requerente não tem direito à percepção do benefício, visto que entre o encerramento do último vínculo empregatício do de cujus, aos 08.02.00, e a data do falecimento, em 12.05.01, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses, acarretando a perda da qualidade de segurado. - No presente caso, não se há falar que a sentença proferida pela Justiça do Trabalho é prova material incontestes, apta a ensejar o reconhecimento do vínculo empregatício no período de 01.04.01 a 12.05.01. - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido." (APELREEX 00094811820074036112, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Não restando comprovada a qualidade de segurado à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009204-68.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009204-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG114995 ARMSTRON DA SILVA CEDRIM AZEVEDO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DAS GRACAS FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP222421 ELISANGELA MARIA DE SOUZA OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00092046820134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Antecipação de tutela parcialmente deferida em 08/09/2014 (fl. 123/123v).

O pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar o INSS: à concessão da aposentadoria por invalidez desde 23/05/2013 (DII); ao pagamento das prestações atrasadas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos moldes do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; a antecipação de tutela foi mantida. Sentença não submetida ao reexame necessário (fls. 131/135).

O INSS apelou, requerendo que os juros de mora e a correção monetária sejam aplicados pelos índices da caderneta de poupança, nos termos da Lei nº 11.960/09 (fls. 138/144).

Com contrarrazões (fl. 145v), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O apelo versa apenas sobre os critérios de aplicação dos juros de mora e da correção monetária.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observada a prescrição quinquenal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma:

AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000258-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ PROVIMENTO à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004339-93.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.004339-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TANIA DE OLIVEIRA SILVA

ADVOGADO : SP213340 VANESSA RIBEIRO DA SILVA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00043399320134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença proferida na ação ordinária em que Tania de Oliveira Silva pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Rubens Mantovani Junior.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia a conceder o benefício de pensão por morte à autora, a partir da data do requerimento administrativo e ao pagamento das prestações atrasadas com correção monetária e juros de mora.

Apela o INSS sustentando a ausência de comprovação da união estável. Subsidiariamente, requer a isenção de custas da qual a autarquia é beneficiária e das despesas processuais, a aplicação da Lei 11.960/2009 quanto aos juros e correção monetária e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Inicialmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (15.08.2013 - fls. 17) e a data da sentença (21.11.2014 - fls. 144v.), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do recurso voluntário.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

No caso em exame, restou incontroversa a qualidade de segurado do falecido tendo em vista que sua última contribuição previdenciária deu-se em 04/2013 (fls. 119/124).

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Quanto à comprovação da união estável entre o *de cujus* e a autora foram acostados aos autos entre outros: documento de assistência odontológica em que a autora consta como dependente (fls. 41/42), procuração do falecido em nome da autora (fls. 43), contratos de aluguel de carro (fls. 49/50), seguro do carro pago pelo falecido em que a autora é a principal condutora (fls. 61), recibos de pagamento da escola do filho da requerente feitos pelo falecido (fls. 64) e fotos do casal (fls. 69/76).

A prova testemunhal produzida (mídia digital às fls. 141), unânime e conclusiva, atestou que a autora e o falecido viviam juntos, como marido e mulher até a data do óbito.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação inclusive para concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal. Nesse sentido: *"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76. - O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.- Recurso especial não conhecido. (STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)"*

Desse modo, diante do conjunto probatório, restou evidenciada a união estável entre a autora e o segurado falecido de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os como fixados na sentença, em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Não conheço dos demais pedidos subsidiários tendo em vista que a sentença decidiu conforme requerido pelo INSS.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NÃO CONHEÇO da remessa oficial e NEGÓ SEGUIMENTO à apelação do INSS.**

Confirmada integralmente a sentença nesta decisão, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada concedida, dada a presença dos requisitos necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003154-05.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.003154-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : FERNANDO DO CARMO RIBEIRO
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031540520134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando prestação jurisdicional que determine o reconhecimento dos períodos compreendidos entre 12/02/87 e 07/07/88, 02/10/02 e 24/01/05 e entre 16/05/05 e 13/07/11, como laborados em atividades especiais para que, somado aos períodos já reconhecidos administrativamente pelo INSS, redundem na concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral desde a data do requerimento administrativo, com a implantação do benefício, sob pena de aplicação de multa diária e a condenação da autarquia ao pagamento dos valores retroativos. Não houve pedido de liminar.

A sentença denegou a segurança, sob o fundamento de que não restou comprovada a efetiva exposição aos agentes apontados pelo impetrante. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apela o impetrante, alegando, em síntese, a possibilidade do reconhecimento das atividades especiais, vez que houve a comprovação da exposição aos agentes nocivos de modo habitual e permanente.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição - requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (*REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355*).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, assim dispondo:

"(...)

§3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Depreende-se que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97, também passou a aceitar o , o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, desde que identificado no documento, o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que para fins de exame do direito à aposentadoria por tempo de serviço especial, no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades

desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte.

(Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014)

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotaram o entendimento do TNU, Súmula nº 32, que dispunha que : "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."

Contudo, a mencionada Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9056 pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa ora transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR.1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.

2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos EREsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no

REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012. 3. Incidente de uniformização provido.

(Pet 9.059/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 09/09/2013)

Posteriormente, aquela Corte Superior sufragou esse entendimento no julgamento do REsp 1398260/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Desta forma, em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003, que reduziu este limite a 85dB.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial.

A questão foi recentemente decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

" RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALÚBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. 10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se

firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço comum em especial

Quanto à conversão do período comum em especial, com base no art. 64 do Decreto 611/92, cumpre esclarecer que tal dispositivo legal vigorou até a publicação da Lei 9.032/95, aplicando-se, de fato, às atividades prestadas neste período, uma vez que, no que tange à atividade especial, a jurisprudência do STJ pacificou orientação no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é aquela vigente no tempo em que a atividade foi efetivamente desenvolvida.

Para que esta conversão seja admitida, é necessário que a atividade comum tenha sido exercida de forma alternada com períodos de atividade especial e esta, por sua vez, deve ter sido desenvolvida por, no mínimo, 36 (trinta e seis) meses.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a

revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

No caso concreto, verifica-se que, no pertinente aos períodos compreendidos entre 12/02/87 e 07/07/88, 02/10/02 e 24/01/05 e entre 16/05/05 e 13/07/11, a análise dos documentos acostados às fls. 62/78 (Perfis Profissiográficos Previdenciários e Laudo Técnico) demonstra que o impetrante laborava como auxiliar de enfermagem estando exposto a agentes biológicos diversos, enquadrando-se no código 2.1.3 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.1.3 do Decreto nº 83.080/79.

Destarte, não restou avaliada a eficácia do uso de EPI nos PPPs acostados às fls. 62/63 e 77/78 e embora o PPP de fls. 75 aponte eventual eficácia da EPI, é possível concluir através das descrições das atividades desempenhadas pelo impetrante pelo efetivo risco de contaminação e perfuração da pele, tratando-se de atendimento ambulatorial, notadamente primeiros socorros de acidentes.

Ademais, independentemente da comprovação por meio de PPP, o período compreendido entre 12/02/87 e 07/07/88 é passível de reconhecimento como especial em razão do enquadramento com base na categoria profissional, nos termos do código 1.3.2 do Decreto n.º 53.831/1964 e do item 1.3.4 do Decreto n.º 83.080/1979, conforme se verifica da anotação constante da CTPS à fl. 31.

Nesse sentido, segue aresto exarado por esta Turma Julgadora:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DA APOSENTADORIA ESPECIAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. - A natureza especial das atividades profissionais desenvolvidas pela autora nos períodos de 01.09.1978 a 28.04.1995 e 29.04.1995 a 05.03.1997 já foi reconhecida pelo INSS na seara administrativa, conforme demonstram os documentos juntados aos autos. Trata-se de períodos de labor cuja especialidade é incontroversa nestes autos. - Quanto aos demais períodos cujo reconhecimento da natureza especial a Autora requer e que foram assim reconhecidos pela Sentença (06.03.1997 a 11.03.1998, 01.07.2003 a 12.02.2008 e 01.05.1999 a 01.10.2002), não prospera seu pleito. - As atividades realizadas como auxiliar de enfermagem, atendente de enfermagem e técnica de enfermagem, exercidas pela autora, estão no campo de aplicação do quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.3.2, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.3.4., podendo ser reconhecidas como especiais pelo mero enquadramento da categoria profissional nos referidos Decretos até a edição da Lei n.º 9.032/1995. - A partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, não basta o mero enquadramento da categoria profissional, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos, sendo que a partir da Lei n.º 9.528, de 10.12.1997, a apresentação de laudo pericial é obrigatória para qualquer atividade. - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP foi criado com a finalidade de concentrar todos os dados do trabalhador e substitui os formulário padrão e o laudo pericial, contudo, deve o documento preencher os seguintes requisitos: a) indicar o profissional técnico habilitado para atestar as condições de trabalho; b) assinado pelo representante legal da empresa. - A autora juntou aos autos tão-somente os Perfis Profissiográficos Previdenciários acostados às fls. 38/39 e 30/41, os quais não possuem todos os requisitos legais acima mencionados, vez que do primeiro deles não consta o profissional técnico habilitado a atestar as condições do labor executado e do segundo não consta o nome do representante legal do empregador. - A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991). - No caso concreto não restaram preenchidos todos os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91 e parágrafos. A autora necessitaria ter comprovado 25 anos de períodos laborados em condições insalubres, o que não ocorreu. - Na ausência dos requisitos para a concessão de aposentadoria especial deve-se observar se estão satisfeitos os da aposentadoria comum (integral ou proporcional), visto que são espécies do gênero aposentação por tempo de serviço, além de este (comum) ser evidentemente um "minus" em relação àquele (especial). - Somados os períodos incontroversos, perfaz a parte autora 31 anos, 09 meses e 08 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo. - Comprovados mais de 30 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral. - Sucumbente, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios, que devem ser fixados no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. - Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada. - Agravo desprovido.

(TRF- 3ª Região, APELREEX 00113440520084036102, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 data 30/10/14)grifo nosso

Portanto, existente a prova pré-constituída apta a comprovar o direito líquido e certo, de rigor a concessão parcial da segurança no sentido de determinar à autoridade impetrada que proceda ao reconhecimento e averbação da atividade especial nos períodos compreendidos entre 12/02/87 e 07/07/88, 02/10/02 e 24/01/05 e entre 16/05/05 e 13/07/11 e, caso redunde da somatória com os períodos já reconhecidos pela autarquia o tempo necessário, que conceda e implante a aposentadoria por tempo de contribuição no âmbito administrativo, tendo em vista que a via mandamental não se presta à cobrança de valores retroativos.

Desta forma, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do impetrante** no sentido de determinar à autoridade impetrada que proceda ao reconhecimento e averbação da atividade especial nos períodos compreendidos entre 12/02/87 e 07/07/88, 02/10/02 e 24/01/05 e entre 16/05/05 e 13/07/11 e, caso redunde da somatória com os períodos já reconhecidos pela autarquia o tempo necessário, que conceda e implante a aposentadoria por tempo de contribuição no âmbito administrativo.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

P.I.C.

São Paulo, 10 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001156-48.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001156-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : LIETE APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011564820134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho (fls. 227/228).

A parte autora apelou, argumentando, em suma, que o laudo pericial não pode prevalecer para fins de subsidiar a r. sentença, pois não avaliou adequadamente seu quadro de saúde frente aos documentos dos autos que dão conta da incapacidade laborativa. Requer a anulação da r. sentença para prolação de outra e, subsidiariamente, a reforma do julgado (fls. 232/248).

Sem contrarrazões (fl. 251), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput*

autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A parte autora se opõe ao conteúdo dos laudos periciais, embora não o faça em sede de preliminar.

Nesse aspecto, registre-se que os peritos, especialistas da área de saúde com regular registro no Conselho Regional de Medicina, analisaram os documentos médicos juntados pela autora, procederam ao exame médico e justificaram a sua conclusão.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação dos peritos deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil. O fato de terem discordado da conclusão do médico de confiança da autora, por si só, não desqualifica as perícias. Também não há contradição no fato de se reconhecer a existência de doenças que, no entanto, não geram incapacitação laboral.

Assim, tendo os peritos nomeados pelo Juízo "a quo" procedido com boa técnica ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, não há razão para desqualificação das perícias médicas. Nesse sentido:

"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil."
(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)".

A parte autora, faxineira/camareira, 55 anos, afirma ser portadora, *em suma*, de doenças ortopédicas, depressão, gastrite crônica, tumor cervical e câncer de pele. Afirma, ainda, que recebeu auxílio-doença de 10/12/2010 a 11/05/2012 (543.997.488-8 - fl. 179).

De acordo com os exames médicos periciais realizados em 09/05/2013 e 27/05/2014 (fls. 194/197 e 211/216), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão dos laudos, cujo teor transcrevo:

Fl. 195:

"(...)

O quadro de tumor espinocelular em região cervical à direita foi curado com cirurgia, radio e quimioterapia. A limitação de movimento cervical é discreta e não promove incapacidade laborativa. O quadro referido de limitação de movimento de membro superior direito é discreto e não causa incapacidade para o trabalho. A perícia sugere avaliação por perícia médica com Psiquiatra.

(...)

DID: 2003, baseado em relato da parte autora.

DII: Não foi constatada incapacidade laborativa. O período de afastamento de 10/12/2010 a 11/05/2012 foi considerado suficiente para a cura do câncer em região cervical à direita, devendo a pericianda permanecer

em seguimento médico.

(...)"

Fl. 212:

"(...)

R: Pericianda portadora de doença osteoarticular degenerativa incipiente da coluna lombar em tratamento clínico medicamentoso. A enfermidade não a incapacita para o trabalho e nem para as suas atividades habituais. É capaz de prover o seu sustento.

(...)"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, eqüidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002653-97.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.002653-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : APARECIDA GISELDA CARTOLANO
ADVOGADO : SP247653 ERICA CILENE MARTINS e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00026539720134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

O Desembargador Federal Relator PAULO DOMINGUES:

Trata-se de ação ordinária ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a renúncia do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a fim de obter a concessão do benefício de aposentadoria por idade, por ser mais vantajoso, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia a reconhecer a renúncia da aposentadoria da parte autora e a implantar o novo benefício, desde a data da sentença. Reconheceu a sucumbência recíproca. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora pleiteando o reconhecimento do direito à renúncia de seu benefício visando à concessão de nova aposentadoria, independentemente da devolução de valores já recebidos, bem como que seja declarado de forma expressa o período reconhecido para a concessão do novo benefício. Requer, ainda, a concessão da nova aposentadoria desde a data do ajuizamento da ação e a condenação da autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Por sua vez, recorre o INSS requerendo, em síntese, a improcedência do pedido, sob a alegação de que não há suporte legal a amparar o pleito de desaposentação seguido de imediata concessão de benefício mais vantajoso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Inicialmente, conheço da remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo, então, à análise da questão.

Por primeiro, o C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo já decidiu no sentido que a norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de

renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DECADÊNCIA PREVISTA NO ART. 103 DA

LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A desaposentação indica o exercício do direito de renúncia ao benefício em manutenção a fim de desconstituir o ato original e, por conseguinte, obter uma nova aposentadoria, incrementada com as contribuições vertidas pelo segurado após o primeiro jubramento.

3. A norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou seu beneficiário postular a revisão do ato de concessão de benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento retroativo, diferente do que se dá na desaposentação.

4. A interpretação a ser dada ao instituto da decadência previsto no art. 103, caput, da Lei 8.213/91 deve ser restritiva, haja vista que as hipóteses de decadência decorrem de lei ou de ato convencional, inexistentes na espécie.

5. A jurisprudência desta Corte acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares (REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado proferido sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 14/5/13).

6. Sendo certo que o segurado pode dispor de seu benefício, e, ao fazê-lo encerra a aposentadoria que percebia, não há falar em afronta aos arts. 18, § 2º, e 103, caput, da Lei 8.213/91. E, devido à desconstituição da aposentadoria renunciada, tampouco se vislumbra qualquer violação ao comando da alínea "b" do inciso II do art. 130 do Decreto 3.048/99, que impede a expedição de certidão de tempo de contribuição quando este já tiver sido utilizado para efeito de concessão de benefício, em qualquer regime de previdência social.

7. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (STJ, REsp nº 1.348.301-SC, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, data do julgamento: 27.11.2013, DE 24.03.2014)

Pelo mesmo raciocínio, não se poderia falar em prescrição do direito, considerando que a desaposentação opera apenas efeitos futuros, inexistindo qualquer valor a ser pago antes do ajuizamento da ação.

No mérito propriamente dito, em que pese a questão constitucional estar aguardando pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC, já é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o reconhecimento de repercussão da matéria não implica no sobrestamento do feito (AgRg no REsp 1.333.666/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014).

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Também é esse o posicionamento dominante desta Corte Regional, como por exemplo na AC 0036825-06.2014.4.03.9999 (10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, D.J. 10/03/2015); AC 0007233-26.2008.4.03.6183 (7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, D.J. 09/03/2015); e EI 0001095-67.2013.4.03.6183 (3ª Seção, Rel. Desembargador Federal David Dantas, D.J. 26/02/2015).

Assim, reconheço o direito da parte autora à desaposentação, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos, incluindo-se no cálculo do novo benefício o tempo laborado antes e depois à concessão da aposentadoria renunciada.

Ato contínuo, condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão de nova aposentadoria à parte autora a partir do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Nesse passo, esclareço que tem direito o autor ao pagamento das diferenças entre os valores da aposentadoria que vinha recebendo e a reconhecida neste ato tão somente desde a data da concessão, no presente caso, do ajuizamento da ação.

Tais parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, D.J. 23/02/2015); AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP (Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, D.J.26/02/2015); AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP (Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, D.J. 27/02/2015).

Por fim, a verba honorária deverá ser fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas processuais pela Autarquia ante a isenção prevista no art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Por todo o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para reconhecer seu direito à renúncia da aposentadoria por tempo de contribuição, com a implantação do novo benefício desde o ajuizamento da ação, sem a necessidade da restituição dos valores já recebidos, condenando a autarquia ao pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre a condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida**, para fixar os consectários legais nos termos explicitados na decisão e **nego seguimento ao recurso do INSS**, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

P.I.C.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA DE LOURDES LOBATO SANTOS
ADVOGADO : SP149201 FERNANDO DE OLIVEIRA SILVA FILHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208438 PAULO FLORIANO FOGLIA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048015820134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença, além de condenação em danos morais.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se, contudo, a concessão da assistência judiciária gratuita.

Apelou o autor. Requer anulação da r. sentença, alegando preliminar de cerceamento de defesa devido à ausência de provimento jurisdicional e desrespeito ao devido processo legal, diante da não realização de nova perícia médica complementar conforme requerido, para investigação da presença de lúpus e possível incapacidade laborativa decorrente dessa doença. Observa que juntou laudo médico produzido em outros autos, o qual constatou que era portadora de lúpus, onde se discutia sua capacidade laborativa. No mérito, aduz que o laudo médico pericial realizado restou inconclusivo e contraditório à documentação médica fornecida nos autos, que comprovam suas enfermidades incapacitantes. Afirma que padece de doenças que, aliadas aos aspectos pessoais e sociais impedem sua reinserção ao mercado de trabalho de modo a prover sua subsistência. Sustenta, em síntese, que preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.[Tab]

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, não merece prosperar a preliminar arguida pelo autor e conseqüente nulidade da sentença.

Constato que a sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo* teve como base o laudo pericial, que se trata de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como, diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Cabe ressaltar que a perícia foi realizada por profissional dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica e os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial produzida nos presentes autos.

Neste sentido, o aludido pela autora de que em outro laudo foi constatado de que ela era portadora de lúpus, insta consignar que a existência de enfermidade, por si só, não dá direito à percepção dos benefícios, cujo requisito legal é a prova de incapacidade laborativa, inexistente no presente caso, independentemente de sua doença.

Assim, rejeito a matéria preliminar e, passo à análise do mérito da presente demanda:

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando

preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborada perícia médica conforme laudo pericial de fls. 84/92, no qual informa o *expert* que a pericianda encontra-se no status pós cirúrgico do joelho e tornozelo direito com evolução favorável dos procedimentos cirúrgicos, não sendo evidenciadas limitação ou disfunção anatomofuncional para caracterização de redução ou incapacidade laborativa. Assim foi concluído o laudo: **"NÃO CARACTERIZADA SITUAÇÃO DE INCAPACIDADE OU REDUÇÃO DE SUA CAPACIDADE LABORATIVA, SOB ÓTICA ORTOPÉDICA."** Em resposta ao quesito 17 do Juízo, conforme fl. 91 dos autos, o médico perito revela que: "O período anterior da incapacidade foi aquele em que foi avaliada por perito médico da Autarquia e concluída sua incapacidade laborativa. Não há no momento incapacidade para suas atividades laborativas habituais."

Importante esclarecer que a documentação médica fornecida pela parte autora é incapaz de ilidir as conclusões do perito firmadas na análise de exames clínicos que demonstram sua capacidade física.

Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."
(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurador, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014).

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação da autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

2014.03.99.002109-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA SHIRLEI DOS SANTOS
ADVOGADO : SP103510 ARNALDO MODELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 08.00.04338-0 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da sentença proferida na ação ordinária em que Maria Shirlei dos Santos pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de Paulo Sérgio Ferreira.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia ao pagamento da pensão por morte à autora a partir da data do requerimento administrativo, fixando os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da liquidação.

Apela o INSS alegando, preliminarmente, nulidade do processo em razão da falta de citação de litisconsorte necessário. No mérito sustenta a ausência de comprovação da união estável. Subsidiariamente, requer que a data de início do pagamento (DIP) seja fixada a partir da data da intimação do INSS da decisão final.

Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Preliminarmente, não prosperam as alegações do INSS de nulidade em razão da falta de citação de litisconsorte necessário, uma vez que os filhos menores do falecido que já recebem o benefício de pensão por morte são filhos da parte autora e, assim sendo, o benefício aqui concedido será revertido em prol da mesma unidade familiar.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO - INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. TERMO INICIAL DA PENSÃO POR MORTE FIXADO NA DATA DE CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO AO FILHO DA PARTE AUTORA. (...) 2. Não se há falar em nulidade do feito para citação do filho da parte autora como litisconsorte passivo necessário, pois referida pensão, ainda que rateada, como determinado no V. Acórdão, reverterá para o grupo familiar, não havendo prejuízo para o filho contemplado com a pensão. Ademais, com a maioria dele, há o interesse em ver o benefício ser revertido para a sua genitora. Assim, visando a celeridade e a economia processual, princípios consagrados na Emenda Constitucional nº 45/04, considerando-se que o pleito é procedente e é favorável à família da parte autora, não há nulidade a ser decretada. (...) (TRF da 3ª Região; Processo: 2003.03.99.024943-7; Oitava Turma; rel. Des. Fed. Vera Jucovsky; DJF3 data 26.08.2008)

Ademais, o art. 76 da Lei de Benefícios assim disciplina: "*A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação*".

Desta feita, a existência de outros dependentes do falecido não impede a concessão do benefício a um deles dada a possibilidade de inscrição ou habilitação posterior dos demais, com os reflexos a eles inerentes.

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Por fim, a inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

No caso em exame, restou incontroversa a qualidade de segurado do falecido, uma vez que figura como segurado instituidor do benefício concedido às suas filhas (fls. 82).

Assim, necessário apenas que se comprove a existência de relação de união estável entre aquele e a autora, não havendo que se falar em prova da efetiva existência de dependência econômica, uma vez que esta é presumida, a teor do disposto no art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios.

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Quanto à comprovação da união estável entre o *de cujus* e a autora foram acostados aos autos as certidões de nascimento das 02 filhas do casal (fls. 13/14).

Foram produzidos os testemunhos constantes de fls. 61/64, que atestaram que a autora e o falecido moravam juntos e se apresentavam como marido e mulher até a data do óbito.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação inclusive para concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal. Nesse sentido: *"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76. - O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.- Recurso especial não conhecido. (STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)"*

Desse modo, diante do conjunto probatório, restou evidenciada a união estável entre a autora e o segurado falecido, de modo a preencher os requisitos para a concessão do benefício.

O termo inicial do benefício (DIB) deveria ser fixado na data do óbito do segurado uma vez que decorridos menos de 30 (trinta) dias entre o óbito e o requerimento administrativo, nos termos do art. 74, I, da Lei 8.213/91. No entanto, ausente impugnação da parte autora e em sede de remessa oficial e apelação da autarquia para não incidir em *reformatio in pejus* mantenho-o como fixado na sentença, na data do requerimento administrativo, em 04.03.2005.

Nestes termos, deve o INSS providenciar a inclusão da autora no rol de beneficiários da pensão já concedida às filhas do casal a partir da data do requerimento administrativo.

No entanto, verifica-se que a requerente é mãe e representante das filhas do falecido que já recebem a pensão por morte desde a data do óbito do segurado (fls. 82/84) e, portanto, tem-se que já houve aproveitamento das prestações pagas às menores Gabrielle dos Santos Ferreira e Isabelle dos Santos Ferreira, de forma que se impõe a exclusão das parcelas vencidas, pois de outra forma, implicariam em pagamento em duplicidade.

Diante da inexistência das parcelas em atraso, não há que se falar em correção monetária e juros de mora.

Com relação aos honorários advocatícios, fixo-os em R\$ 800,00 (oitocentos reais), consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º - A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, para reformar a sentença quanto ao pagamento das parcelas em atraso e quanto aos honorários advocatícios.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015960-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015960-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADELINO ALVES PEREIRA
ADVOGADO : SP206229 DIRCEU MIRANDA JUNIOR
No. ORIG. : 30008712020138260326 1 V_r LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença que reconheceu o direito da parte embargada à execução dos atrasados, tal como requerido, acolhendo a conta por ela elaborada, no montante de R\$ 28.196,48 (vinte e oito mil, cento e noventa e seis reais e quarenta e oito centavos) atualizado até 30/06/2013 (fls. 33/34).

O apelante sustenta, em síntese, que a opção pelo benefício mais vantajoso concedido na via administrativa implica a renúncia à percepção de diferenças oriundas da concessão do benefício na via judicial.

Subsidiariamente, aduz que devem ser descontados de eventuais atrasados do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, os valores percebidos a título de auxílio-doença. Elabora, assim, novo cálculo, deduzindo os mencionados valores, do qual resultou saldo negativo para a parte embargada (fls. 67/71).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso

interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Compulsando os autos, verifico que o título executivo (fl. 13 vº) condenou o INSS a conceder ao embargado a aposentadoria por tempo de serviço, com data de início em 30/12/2007.

Ocorre que, segundo dados do sistema DataPrev fornecidos pelo INSS (fl. 04), a parte embargada esteve em gozo do benefício de auxílio-doença (NB 505.732.498-1), concedido na esfera administrativa, no período de 06/10/2005 a 05/10/2009. Posteriormente, foi implantada, também administrativamente, em seu favor, a aposentadoria por invalidez (NB 32/538.053.937-4) com data de início em 06/10/2009, tendo o embargado optado pelo recebimento desta última, em detrimento da aposentadoria concedida na ação cognitiva.

Com efeito, o artigo 124, incisos I e II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.032/95, não permite o recebimento conjunto de auxílio-doença e aposentadoria, bem como de mais de uma aposentadoria.

Nessa situação, necessária se faz a opção do segurado por um dos benefícios, para evitar a sua cumulação, o que já se deixou evidente nos autos, em razão da pretensão de executar os créditos decorrentes da ação judicial, até o dia anterior ao do termo inicial da aposentadoria concedido administrativamente.

Todavia, a opção pela aposentadoria mais vantajosa, concedida administrativamente, não obsta a execução para o recebimento de diferenças devidas em razão do benefício concedido na via judicial, em respeito ao direito adquirido e a coisa julgada, e por inexistir, neste caso, a concomitância rejeitada pelo ordenamento jurídico.

Saliento, ainda, ter-se pacificado a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a aposentadoria é um direito patrimonial disponível (REsp 1334488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC) e, portanto, renunciável, podendo assim ser substituída por outra.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. OPÇÃO POR BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES DO BENEFÍCIO PRETERIDO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STJ. MATÉRIA ANÁLOGA. DESAPOSENTAÇÃO. DECISÃO AGRAVADA NÃO ATACADA ESPECIFICAMENTE. SÚMULA 182/STJ.

1. Trata-se de Agravo Regimental contra decisão que, no objeto recursal fixado, negou seguimento ao Recurso Especial por aplicar entendimento consolidado do STJ em hipótese análoga concernente à possibilidade de renúncia à aposentadoria sem necessidade de devolução dos valores recebidos do benefício.

2. Não se conhece de Agravo Regimental que deixa de impugnar especificamente a fundamentação do decisum atacado (item 1 supracitado). Incidência da Súmula 182/STJ.

3. Agravo Regimental não conhecido."

(STJ, AgRg no REsp 1373390/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 24/06/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. VIABILIDADE DE COBRANÇA DAS PARCELAS ATRASADAS. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS EM ÂMBITO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Permanece incólume o entendimento firmado no decisório agravado, no sentido de que, por se tratar de direito patrimonial disponível, o segurado pode renunciar à sua aposentadoria com o propósito de obter benefício mais vantajoso, no regime geral de previdência social ou em regime próprio de previdência, mediante a utilização de seu tempo de contribuição, sendo certo, ainda, que tal renúncia não implica a devolução dos valores percebidos.

2. Nessa linha, sendo possível a opção e desnecessária a devolução, resta legítimo, por extensão, o direito à execução dos valores entre a data de entrada do pedido de aposentadoria, cujo direito foi reconhecido judicialmente, e a data de início do segundo benefício, mais vantajoso, concedido na via administrativa.

3. A via especial, destinada à uniformização da interpretação do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento.

4. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1162432/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 15/02/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante.

II - Em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, verifica-se que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, em 07.04.2009. Com o deferimento da aposentadoria proporcional, o requerente poderá optar pelo benefício mais vantajoso, ante o impedimento de cumulação.

III - Além do que, a E. Terceira Seção desta C. Corte manifestou-se no sentido de que não há vedação legal para o recebimento do benefício concedido no âmbito judicial anteriormente ao período no qual houve a implantação de aposentadoria na esfera administrativa, sendo vedado tão-somente o recebimento conjunto.

IV - A decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.

V - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.

VI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

VII - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC 1352061/SP, Proc. nº 0001440-82.2003.4.03.6183, Oitava Turma, Re. Des. Fed. Tânia Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 06/06/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS ATÉ A DATA DA IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO FINAL.

I - Ainda que o exequente tenha feito a opção pelo benefício concedido na esfera administrativa, por ser mais vantajoso, não há impedimento para a execução das parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício fixado pela decisão exequenda e data imediatamente anterior à concessão administrativa do benefício, considerando que em tal período não se verifica o recebimento conjunto dos dois benefícios, vedado pelo art. 124, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

II - Considerando que o termo final das prestações vencidas é anterior à data da sentença, no que em comento, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde ao valor da própria execução.

III - Apelação da parte exequente parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC 1850732, Proc. nº 0010924-70.2013.4.03.9999, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DJF 3 Judicial 1: 18/09/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. RECEBIMENTO DE PARCELAS EM ATRASO.

1 - Caso o segurado tenha optado pelo recebimento de benefício deferido na esfera administrativa, com data de início (DIB) posterior àquele concedido judicialmente, o que ocorre no presente caso, nada impede que promova a execução das parcelas atrasadas decorrentes do benefício preterido em período diverso, ou seja, desde a data em que devidas até a implantação do mais vantajoso, o que não implica fracionamento do título executivo ou cumulação irregular, porque inexistente a percepção simultânea de prestações. Precedentes.

2 - Agravo legal da autora provido."

(TRF 3ª Região, AI 490034, Proc. nº 031510-89.2012.4.03.0000, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF 3 Judicial 1: 11/06/2013).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO AO RECEBIMENTO DAS PARCELAS EM ATRASO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO JUDICIALMENTE.

1. O recebimento de valores atrasado, referentes ao benefício concedido judicialmente até o dia anterior à implantação do benefício mais vantajoso, obtido na via administrativa, não consiste em cumulação de aposentadorias, o que é vedado pelo art. 124, II, da Lei 8.213/91. Trata-se, na verdade, de sucessão de benefícios.

2. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AI 477760, Proc. nº 0017218-02.2012.4.03.0000, Sétima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzáles, e-DJF3 Judicial 1: 01/03/2013)

Deste modo, o embargado faz jus às parcelas em atraso decorrentes da concessão da aposentadoria por tempo de serviço no feito em apenso, a serem apuradas no período de 30/12/2007 a 05/10/2009 (dia imediatamente anterior à data da implantação do benefício na via administrativa), devendo, no entanto, ser descontados os valores recebidos, concomitantemente, a título do benefício de auxílio-doença (NB 505.732.498-1).

Sendo assim, o cálculo embargado, acolhido na sentença recorrida, não poderá guiar a execução, uma vez que nele não foram abatidas as mencionadas parcelas do benefício de auxílio-doença, conforme se constata nas fls. 33/34.

A partir de uma simples análise dos cálculos das partes, verifica-se que, embora ambos tenham partido de uma mesma renda mensal inicial (R\$ 773,26), os valores apurados como devidos pelo INSS (fl. 68), a título de atrasados da condenação, diferem daqueles indicados pela parte embargada (fls. 33/34).

Todavia, considerando que o mencionado cálculo dos atrasados, efetuado pelo INSS, com o desconto das parcelas recebidas de auxílio-doença (fl. 68), **não foi impugnado oportunamente pela parte exequente, em suas contrarrazões, entendendo como incontroverso**, devendo ser acolhido, com a consequente extinção da execução.

Por fim, no que tange aos honorários de advogado, entendo que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau).

Isto posto, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para determinar a extinção da execução, consoante cálculo das fl. 68. Condeno a parte embargada ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da diferença entre o cálculo embargado e o acolhido, cuja exigibilidade fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, nos termos da fundamentação. P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016793-77.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016793-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADAO FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP248170 JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES
No. ORIG. : 30012941720138260443 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, com pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença julgou procedente o pedido, antecipando a tutela jurisdicional.

O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela antecipada. No mérito, sustenta a necessidade de início de prova material no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ou do ajuizamento da ação, ressaltando que a partir de 01/01/2011 a regra prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91 não tem mais vigência, devendo ser aplicado o disposto na Lei nº 11.718/08, requerendo a improcedência da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A preliminar referente à antecipação de tutela confunde-se com o mérito, e com ele será analisada.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período*

imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, o autor apresentou apenas a sua certidão de casamento, celebrado em 08/06/74, na qual foi qualificado como lavrador.

Tal documento constitui início de prova material do exercício da atividade rural.

As testemunhas declararam que conhecem o autor há pelo menos 30 anos, e que ele sempre foi rurícola. Portanto, os depoimentos são harmônicos e suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor, acostada à fl. 12. (nascido em 30/06/53).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser mantida a sentença bem como a antecipação da tutela, tendo em vista o caráter alimentar do benefício em questão.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025919-54.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025919-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LEONILDA GONCALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP290541 DANIELE MARIA SOSSAI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016857220138260362 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente a demanda, extinguindo o processo com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, por meio da qual a parte autora pretendia a concessão do benefício de aposentadoria por idade urbana.

Irresignada, a parte autora requer, em apertada síntese, a reforma da r. sentença guerreada, com a concessão da benesse vindicada. Alternativamente, requer a anulação do mencionado julgado, em razão do cerceamento de defesa ocorrido no caso em tela.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator dar provimento ou negar seguimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

E, no caso dos autos, verifico que assiste parcial razão à apelante.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar

de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do devido processo legal (que engloba o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

Na hipótese vertente, tendo sido apresentado início razoável de prova material (fls. 13/23), verifico ter a parte autora pleiteado comprovar suas alegações iniciais por meio de produção de provas testemunhais (fls. 45), pedido esse que sequer foi analisado pelo Juízo de conhecimento, em razão do julgamento antecipado da lide.

Nesse ponto, destaco que, havendo início de prova material do exercício de empregada doméstica, o interregno de labor vindicado pode ser corroborado por prova testemunhal, idônea e consistente, a fim de que, da análise do conjunto probatório, possa o Juiz formar seu livre convencimento sobre a questão a ele posta, fundamentando suas razões.

Todavia, o MM. Juiz *a quo*, ao julgar antecipadamente o feito, impossibilitando assim a produção de prova oral requerida e devidamente justificada pela parte autora, não oportunizou que o conjunto probatório se tornasse completo e inequívoco, configurando dessa forma o cerceamento de defesa arguido, porquanto o feito não se achava suficientemente instruído para o julgamento da lide, em razão de questões de direito e fato a serem dirimidas.

Neste sentido, o seguinte precedente:

"1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal, conforme exige o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar a sua convicção, extirpe de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.

2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete o "onus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.

3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula a decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.

4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida."

(TRF 3ª Região; AC nº 768776/SP, Relatora Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO j. 06/08/2002, DJU 03/12/2002, p. 758).

Portanto, a presente causa, por não se encontrar em condições de julgamento, deve retornar à Vara de Origem, para a produção de prova oral requerida, e conseqüente prolação de nova sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, anulo a r. sentença e determino o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo sem interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 30 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027361-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027361-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAQUIM CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP179632 MARCELO DE MORAIS BERNARDO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 12.00.00175-6 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido (fls. 47), para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença desde janeiro de 2012, até sua reabilitação pelo INSS.

O INSS apelou. Pede a reforma do julgado para julgar improcedente o pedido, por ausência de incapacidade total. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (janeiro de 2012 - fls. 47) e a data da sentença (24/9/2013 - fls. 48), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade total para o trabalho.

O autor, operador de máquina, 48 anos, afirma ser portador de lombalgia mecânica e artrodese entre L4 e S1 da coluna lombo sacra.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade total para

o trabalho no momento da perícia:

Quesito 1 do autor (fls. 7 e 25): "*Possui lombalgia mecânica e artrodese entre L4 e S1 da coluna lombo sacra.*"

Item CONCLUSÃO (fls. 25): "*Considerando os dados apresentados e o exame físico, concluo que há incapacidade parcial e permanente para o exercício da sua atividade habitual, ou seja, não deve exercer atividades que exijam esforço físico ou flexão com a coluna lombar de modo rotineiro.*" (grifo meu)

Quesito 6 do autor (fls. 7 e 25): "*Qual o grau de escolaridade do periciando?*" Resposta: "*Possui ensino fundamental completo. Tem curso pelo SENAI de Ajustador mecânico.*" (grifo meu)

Quesito "e" do Juízo (fls. 25): "*O autor está completamente inválido para o trabalho sem a possibilidade de reabilitar-se?*" Resposta: "*Não é inválido.*" (grifo meu)

O Juízo não está vinculado ao laudo pericial, decidindo pelo princípio do Livre Convencimento Motivado. Nesse sentido, em que pese a existência de limitações decorrentes das condições do autor, observa-se que ele é relativamente jovem, de modo que pode adaptar-se para desenvolver atividades compatíveis com suas condições de saúde, conforme esclareceu o Perito Judicial.

Também não se pode ignorar que o autor abandonou o programa de reabilitação do INSS (fls. 56), dando causa à revogação da tutela concedida (fls. 57).

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, havendo possibilidade de exercício de outras atividades pela parte autora, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE.

DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade total para o desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

O E. STJ entende que por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé da requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela (AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 194.038/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029796-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029796-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ROBSON LUIZ GONCALVES e outros(as)
: RAFAELA CAROLINE GONCALVES
: CAIO JUAN GONCALVES incapaz
ADVOGADO : SP153592 MARIA CECILIA CORREIA LIMA (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : ROBSON LUIZ GONCALVES
SUCEDIDO(A) : CARLA CRISTINA RIBEIRO falecido(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008197620048260072 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos sucessores da autora em face da sentença que extinguiu o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Em razões recursais foi requerida a nulidade da sentença em face do cerceamento de defesa, tendo em vista que não foi determinada a perícia médica indireta da autora. No mérito sustentam a comprovação dos requisitos necessários para concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões vieram os autos a esta E. Corte.

O MPF opinou pelo não conhecimento do recurso de apelação.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

O presente recurso não merece ser conhecido.

A decisão recorrida foi proferida em 30.09.2013 (fls. 185/186) e disponibilizada no órgão oficial em 07.10.2013 (fls. 188). Sendo nomeado advogado dativo aplica-se o disposto no art. 5º, § 5º, da Lei 1.060/50, devendo ser intimado pessoalmente para todos os atos processuais, sob pena de nulidade.

Desta forma, os recorrentes foram intimados em 11.10.2013, conforme certidão de retirada dos autos de cartório pela defensora (fls. 190), passando o prazo recursal a fluir do primeiro dia útil subsequente.

Nos termos do artigo 508 do Código de Processo Civil, o prazo para interposição de apelação é de 15 (quinze) dias.

Assim sendo, o termo inicial do prazo recursal foi aos 14/10/2013, transcorridos 15 (quinze) dias desta data e considerando o feriado em 28/10/2013, temos que o termo final seria 29.10.2013, prazo fatal para a interposição do presente recurso nesta E. Corte, o que efetivamente não ocorreu, conforme se verifica do protocolo de fls. 195, o qual data de 31/10/2013.

Por estes motivos não conheço do recurso por ser manifestamente intempestivo.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput e § 1º - A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033955-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033955-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIRCE SOARES DA COSTA BASSO
ADVOGADO : SP214311 FLAVIO PINHEIRO JUNIOR
No. ORIG. : 10.00.00064-9 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, sustentando, em síntese, a necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Requer, ainda, o prequestionamento da matéria para fins de interposição de recursos nas instâncias superiores.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA,

SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

Para comprovar as suas alegações, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 03/08/76, na qual o marido figura como lavrador; II) Declaração de exercício de atividade rural não homologada pelo INSS; III) Certidões de nascimento de filhos, nascidos em 21/06/74, 21/03/72, 08/06/82 e 07/11/88, nas quais o marido figura como lavrador; IV) Cópia da CTPS do marido, na qual contam vários vínculos rurais a partir de 22/03/89.

A declaração emitida pelo Sindicato de Trabalhadores Rurais e não homologada pelo INSS não serve como meio de prova do exercício de atividade rural, a teor do que dispõe o artigo 106, inciso III, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 11.718/2008.

Por sua vez, é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, as certidões apresentadas constituem início de prova material.

A CTPS do marido, com anotação de trabalho no meio rural, constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que a autora pretende comprovar, presumindo-se que ela o acompanhou nas lides rurais, o que acontece com frequência no campo.

Ressalto que não constitui óbice ao deferimento do benefício requerido o fato de a autora ter efetuado recolhimentos de 1993 a 1994 (fls. 98), considerando que restou demonstrada a predominância da atividade rurícola da autora na maior parte do tempo de sua vida laborativa.

A testemunha Josi Aparecida Manchini declarou que conhece a autora há 6/7 anos, e que ela sempre foi rurícola.

As testemunhas Nilva Scudílio de Macedo e Osvaldo Borges informaram que conhecem a autora há 15 e 20 anos,

respectivamente, e que ela e o marido sempre foram diaristas. Portanto, os depoimentos são harmônicos e suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 11. (nascida em 06/11/54).

Comprovada a atividade rural bem como a carência, deve ser mantida a concessão do benefício.

Quanto ao prequestionamento, saliento que o magistrado não é obrigado a responder a todas as alegações da parte autora, quando já fundamentou suficientemente a sua decisão.

Nesse sentido, transcrevo trecho de julgado do STJ:

*"tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos (Ed n. 97.167-1, Desembargador Marcos Cesar, da 5ª Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo, RJTJESP, ed. LEX, vols. 104/340; 111/414). O que importa, e isso foi feito no venerando acórdão, é que se considere a causa posta, fundamentalmente, em moldes de demonstrar as razões pelas quais se concluiu o **decisum**, ainda que estas não venham sob o contorno do exame da prova e diante dos textos jurídicos que às partes se afigure adequado."* (RJTJESP 115/207)

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036010-09.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.036010-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : AL007614 IVJA NEVES RABELO MACHADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AIR GUEDES MORALES
ADVOGADO : MS008045 CLEIA ROCHA E ROCHA
No. ORIG. : 08005467420138120028 2 Vr BONITO/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, com pedido de antecipação da tutela.

A r. sentença julgou procedente o pedido, antecipando a tutela jurisdicional.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material. Caso mantida a condenação, requer a redução da verba honorária, que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados de acordo com a Lei nº 11.960/2009, bem como a isenção do pagamento das custas processuais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da

aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei n.º 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula n.º 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp n.º 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de n.º 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012,

DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou vários documentos: I) Cópia da sua CTPS, na qual constam os seguintes registros: de 01/09/88 a 18/01/91, como cozinheira; de 01/04/91 a 28/11/97, no cargo de serviços gerais em fazenda; II) Certidão de casamento, celebrado em 16/04/77, na qual o marido figura como lavrador; III) Cópia da CTPS do marido, na qual constam os seguintes registros: de 13/06/77 a 09/07/80 e 01/06/98 a 15/03/2000, como campeiro; de 01/07/81 a 25/04/88, 01/06/88 a 18/01/91, como trabalhador rural, de 01/07/91 a 18/01/93, como peão, de 01/04/97 a 29/11/97, no cargo de serviços gerais em fazenda, de 01/02/2001 a 14/12/2001, 01/03/2010 a 20/11/2010, e 01/03/2011, não constando data de saída, como capataz, de 26/09/2002 a 18/04/2004 e 01/09/2008 a 18/04/2009, como servente, de 01/09/2004 a 20/03/2008, como trabalhador da agropecuária, de 02/07/2009 a 16/09/2009, como ajudante geral; IV) Declarações da Secretária Municipal de Educação de Bonito/MS, datadas de 29/10/2012, nas quais consta que Claudia Guedes Morales e Rosana Guedes Morales, filhas da autora, foram devidamente matriculadas e frequentaram o ano letivo de 1988 no Ensino Fundamental da Escola Municipal Rural de PG de Bonito/MS, localizada na área rural de Bonito/MS.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento apresentada constitui início de prova material.

Os documentos escolares também servem como início de prova material, pois neles consta o carimbo de órgão oficial do governo (Secretaria da Educação).

A CTPS da autora, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONECTIVOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campestres 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rurícola dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. - Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campestre por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. - O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134,

de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. -Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). -Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. -A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA DA ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995) - grifo nosso

Ressalte-se que o fato de a autora ter exercido atividade urbana por curto período não descaracteriza a sua condição de rurícola, tendo em vista que foi cumprida a carência exigida em lei.

A CTPS do marido demonstra que ele exerceu atividade predominantemente rural.

As testemunhas, por sua vez, declararam que conhecem a autora há pelo menos 20 anos, e que ela sempre foi rurícola. Citaram o nome de várias fazendas nas quais a autora trabalhou. Portanto, os depoimentos são harmônicos e suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 08. (nascida em 23/09/57).

Comprovada a atividade rural bem como a carência, deve ser mantida a concessão do benefício.

Os pedidos relativos à correção monetária e juros de mora restam prejudicados, tendo em vista que a sentença já determinou que fossem aplicados de acordo com o requerido pelo apelante.

O pedido de isenção de custas também resta prejudicado, considerando que a autarquia não foi condenada ao pagamento de custas.

Os honorários devem ser mantidos em 10% sobre as parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037038-12.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.037038-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : VITOR FERNANDO GONCALVES CORDULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SIVIRINA DE ALMEIDA FERNANDES
ADVOGADO : MS005267 CARLOS NOGAROTTO
No. ORIG. : 08005769420128120012 2 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, sustentando ausência de início de prova material e pediu a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% sobre as prestações vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei nº 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 28/05/77, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) Certidão de nascimento de filho, nascido em 05/05/78, na qual o marido foi qualificado como agricultor; III) Certidão de casamento de filho, datada de 18/09/2010, na qual não consta a qualificação da autora e nem a do marido; IV) Ficha geral de atendimento médico, sem data, na qual foi qualificada como "do lar".

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, as certidões de casamento e de nascimento de fls. 15 constituem início de prova material do exercício da atividade rural da autora.

No entanto, observo que entre 28/05/77 (data da celebração do casamento da autora) e 05/04/91 (data do vínculo urbano do marido - fl. 76) não decorreram os 180 meses necessários à comprovação do exercício da atividade rural.

Considerando que não foi cumprida a carência, o benefício deve ser indeferido. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados deste Tribunal:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. NÃO COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO CORRESPONDENTE AO DA CARENCIA NECESSÁRIA À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. -

Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. -A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 11/07/1998, na qual seu marido foi qualificado como lavrador aposentado (fls. 13), o que constitui início de prova material de sua atividade rural. -Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 45/46, afirmaram conhecer a requerente há 20 anos e que ela exerceu a profissão de bóia-fria, entretanto, parou de trabalhar há 4 anos em razão de estar doente. -Desta feita, considerando que a audiência foi realizada em 2010, a requerente parou de trabalhar no campo, aproximadamente, em 2006, ou seja, a contar do início de prova mais remoto datado de 1998 a 2006, não restou cumprida a carência de 144 meses exigida para a concessão do benefício ora pleiteado. -Ademais, consta do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que a requerente inscreveu-se como empresária, em 01/02/1988 e verteu contribuições de 01/88 a 08/88. -Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991. - Desse modo, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao da carência exigida em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por

idade. - Ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido. - Agravo legal improvido." - grifo nosso (AC 00084361620114039999 - 1606507, Sétima Turma, Des. Federal Mônica Nobre, dec. 19/08/2013, pub. 26/08/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. CARÊNCIA LEGAL NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO NEGADO. TEMPO RURAL RECONHECIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Nos termos do artigo 48, caput, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência. 2. A autora carregou aos autos documentos aptos a consubstanciar início de prova material, corroborado pela prova testemunhal. 3. Deve ser procedida a contagem do tempo de serviço cumprido pela autora na condição de rurícola, durante o período de 01.01.1958 a 31.12.1980, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. 4. A parte autora, nascida em 05/08/1941, implementou o requisito idade em 2001 (60 anos). 5. A carência é de 120 (cento e vinte e seis) contribuições mensais para a segurada que implementou a idade legal em 2001 (tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91). 6. As cópias das guias de recolhimento juntadas às fls. 17/36, comprovam que a autora possui uma carência de 35 meses de contribuição, número inferior ao exigido. Por conseguinte, não cumprida a carência legal, a autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade. 7. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil. 8. Embargos de declaração parcialmente provido." - grifo nosso

(AC 00214053420094039999 - AC 1240556, Turma Suplementar da Terceira Seção, Juíza Federal Convocada Giselle França, dec. 26/08/2009, pub. 10/09/2009)

Do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido da autora. Descabe a condenação em custas e honorários, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita (fls. 54).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037418-35.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.037418-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DF037518 ALESSANDRA RODRIGUES FIGUEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRACEMA COLOMBO DA COSTA
ADVOGADO : MS013383 SUZANA BULGARELI DODERO GRILLO
No. ORIG. : 12.00.00019-7 2 Vt COSTA RICA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, sustentando, em síntese, ausência de início de prova material e necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, requerendo a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer que sejam observadas as alterações constantes da Lei nº 11.960/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo

Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No caso, verifica-se que a autora completou 55 anos em 19/08/88, na época em que os benefícios previdenciários dos trabalhadores rurais eram disciplinados pela Lei Complementar nº 11/71. De acordo com tal diploma legal, o rurícola, homem ou mulher, tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos, desde que comprovasse o exercício da atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores ao requerimento do benefício, bem como a sua condição de chefe ou arrimo de família, nos termos do artigo 4º da mencionada lei, e artigo 5º da Lei Complementar nº 16/73.

A partir da vigência da Lei nº 8.213/91, o rurícola deve comprovar 60 anos de idade, se homem, e 55, se mulher, além do exercício da atividade rural, de acordo com o disposto no artigo 142 da referida lei.

No caso, a autora completou 65 anos na vigência da Lei nº 8.213/91. Assim, faz jus à aposentadoria por idade, de acordo com as novas regras, 60 anos de idade, se homem, e 55, se mulher, a partir da vigência do mencionado diploma legal, considerando-se que já havia implementado o requisito etário nessa data.

Em outras palavras, se o exercício da atividade rural deu-se no prazo determinado na Lei nº 8.213/91 e o implemento da idade ocorrer na mesma data, as situações fáticas que importem na aquisição de direito a benefício previdenciário, ainda que constituído antes de sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Portanto, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a autora deve comprovar que exerceu atividade rural pelo período de 60 (sessenta) meses, prazo considerado em 1991, ano em que a lei passou a vigorar, devendo apresentar início de prova material do exercício de tal atividade, que deve ser corroborado por prova testemunhal. Ressalte-se que a Súmula 149 do STJ determina ser necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. *A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

2. *Recurso especial conhecido em parte e provido.*"

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 06/10/51, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) Certidão de óbito do marido, falecido em 05/11/94, no qual foi qualificado como aposentado.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento apresentada constitui início de prova material do exercício da atividade rural.

As testemunhas declararam que conhecem a autora há pelo menos 25 anos, e que ela sempre foi rurícola.

Relataram que ela trabalhou em várias fazendas, juntamente com o marido. Portanto, os depoimentos são harmônicos e suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Ressalte-se, ainda, que a autora recebe pensão por morte do marido, como rurícola, desde 05/11/94 (fls. 59).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 20. (nascida em 19/08/33).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser mantida a concessão do

benefício.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037680-82.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037680-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VILMA MATHIS ZACARIAS
ADVOGADO : SP133058 LUIZ CARLOS MAGRINELLI
No. ORIG. : 11.00.00073-9 1 Vr MARACAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, que seja a sentença submetida ao reexame necessário. No mérito, alega ausência de início de prova material. Caso mantida a condenação, requer que a taxa dos juros de mora seja fixada, a contar de 01/07/2009, com base na remuneração da poupança, e que os honorários advocatícios não incidam sobre as parcelas vincendas, e sejam fixados em 5%.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "*caput*", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação pode-se concluir que o valor total não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento do reexame necessário.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

No entanto, o STJ entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia e permita a sua vinculação ao tempo de carência.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. *A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

2. *Recurso especial conhecido em parte e provido.*

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. *Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

6. *Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. *A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

2. *Recurso especial conhecido em parte e provido."*

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 24/07/85, na qual foi qualificada como agricultora; II) Certificado de dispensa de incorporação, datado de 14/07/67, no qual figura como lavrador; III) Título eleitoral do marido, no qual não consta a qualificação dele.

A certidão de casamento apresentada constitui início de prova material do exercício da atividade rural da autora, em nome próprio, a partir de 1985.

O certificado de dispensa demonstra que o marido dela exercia atividade rural, em 1967.

As testemunhas declararam que conhecem a autora há pelo menos 30 anos, e que ela sempre foi rurícola. Portanto, os depoimentos são harmônicos e suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 07. (nascida em 24/03/56).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser mantida a concessão do benefício.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação apenas para explicitar que a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037885-14.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037885-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSALIA SILVA
ADVOGADO : SP298060 LEONE LAFAIETE CARLIN
No. ORIG. : 13.00.00333-6 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, sustentando, em síntese, ausência de início de prova material. Caso mantida a condenação, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei 11.960/2009 e os honorários advocatícios reduzidos para 5% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola

implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

A Lei n.º 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

No entanto, o STJ entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia e permita a sua vinculação ao tempo de carência.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. *A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

2. *Recurso especial conhecido em parte e provido.*

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. *Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

6. *Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de n.º 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. *A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

2. *Recurso especial conhecido em parte e provido.*"

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para*

restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 04/11/78, na qual o marido foi qualificado como lavrador. Consta, ainda, que a autora separou-se do marido em 30/12/87; II) Certidões de nascimento de filhos, nascidos em 08/05/79 e 17/11/80, nas quais o marido da autora também foi qualificado como lavrador.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, as certidões apresentadas constituem início de prova material.

Na audiência realizada em 09/06/2014, a testemunha Antônio Tecco Jorge declarou que conhece a autora desde 1991, e que ela trabalhou para ele de 1991 a 1998, como rurícola. Relatou que quando a conheceu ela convivia com Anésio, que também era trabalhador rural.

A testemunha José Mauro Bonfim declarou que conhece a autora há 20 anos, e que ela sempre trabalhou como bóia-fria, tendo inclusive, trabalhado para ele. Relatou que a autora já havia sido casada, separou-se, e depois se uniu a Anésio, que também era trabalhador rural. Confirmou que a autora trabalhou para Antônio Tecco Jorge, como rurícola.

Ressalte-se que a autora recebe pensão por morte de Anésio Garbelini Biccias, como rurícola, desde 28/08/2002, conforme consta dos extratos do CNIS (fls. 40 e documento anexo).

Assim, os depoimentos testemunhais são harmônicos e suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 12. (nascida em 24/09/57).

Observo que o fato de o marido ter exercido atividade urbana por determinado período não constitui óbice ao deferimento do benefício requerido, considerando que restou caracterizado exercício da atividade rural, por parte dele, de maneira descontínua, tendo sido cumprida a carência exigida em lei.

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser mantida a concessão do benefício.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação apenas para explicitar que a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038237-69.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038237-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DO CARMO MACHADO VIEIRA
ADVOGADO : SP113931 ABIMAELE LEITE DE PAULA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TATUI SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido e foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, alegando, em síntese, ausência de início de prova material do exercício da atividade rural e inaplicabilidade do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 ao caso, considerando que a autora completou 55 anos em 2011, e pediu a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer que os juros de mora e a correção monetária sejam fixados nos termos do artigo 1º F da Lei nº 9494/97, e que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir que o valor total não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento do reexame necessário.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido,

DJe 7/4/2008). *Recurso especial provido.*"

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. *Recurso especial conhecido em parte e provido.*"

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 01/06/74, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) CTPS, na qual constam os seguintes vínculos empregatícios: de 27/10/90 a 01/02/98, de 09/10/2000 a 10/11/2000, como trabalhador rural, e de 14/06/2004 a 07/12/2004, 24/10/2005 a 10/11/2005, como colhedor; III) CTPS do marido, na qual constam os seguintes vínculos: de 16/07/82 a 31/03/86, e de 17/09/90 a 26/01/91 como trabalhador rural, e de 01/04/86 a 16/07/86 e de 06/08/97 a 10/03/2000, como auxiliar de serviços gerais.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento apresentada constitui início de prova material.

A CTPS da autora, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONECTIVOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campesinas 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal

veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rúricola dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. - Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. - O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. - Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). - Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. - A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA DA ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995) - grifo nosso

A CTPS do marido confirma a sua condição de rúricola.

As testemunhas, por sua vez, declararam que conhecem a autora há pelo menos 30 anos, e que ela sempre foi rúricola. Relataram que ela inicialmente trabalhava com o pai e, após se casar, continuou trabalhando como diarista. Portanto, os depoimentos são harmônicos e suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 14. (nascida em 08/01/56).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser mantida a concessão do benefício.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação (15/05/2014 - fl. 25).

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar a data de início do benefício na citação (15/05/2014) e explicitar que a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 12 de junho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038919-24.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.038919-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ181148 LEONARDO SICILIANO PAVONE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RAMAO ESCOBAR
ADVOGADO : MS013164 IVAN ALVES CAVALCANTI
No. ORIG. : 08002524720128120031 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, com pedido de antecipação de tutela.

A r. sentença julgou procedente o pedido, antecipando a tutela jurisdicional.

O INSS apelou, alegando ausência de início de prova material, requerendo a improcedência da ação. Caso mantida a condenação, requer que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% sobre o valor da causa e a isenção do pagamento de custas.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei nº 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA,

SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, o autor apresentou os seguintes documentos: I) Declarações de exercício de atividade rural, não homologadas pelo INSS; II) Cópia da sua CTPS, na qual consta o seguinte vínculo: de 01/08/92 a 31/03/93, no cargo de serviços gerais na Fazenda Rancho Alegre; III) Certidão de nascimento de filha, nascida em 22/08/78, na qual foi qualificado como lavrador; IV) Declaração de Agostinho Pereira Ribeiro, datada de 10/05/2011, na qual consta que trabalhou na propriedade dele, denominada Sítio Quatro Irmãos, nos serviços gerais da propriedade, de 2008 a 2010; V) Certidão eleitoral, datada de 18/03/2011, na qual figura como agricultor; VI) Ficha Geral de Atendimento da Secretaria Municipal de Saúde de Caarapó/MS, sem data, na qual figura como lavrador.

As declarações emitidas pelo Sindicato de Trabalhadores Rurais e não homologadas pelo INSS não servem como meio de prova do exercício de atividade rural, a teor do que dispõe o artigo 106, inciso III, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 11.718/2008.

As declarações de ex-empregadores, não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem à mera prova testemunhal, também não servem como início de prova material.

Já a certidão de nascimento, a certidão eleitoral e a ficha de atendimento médico constituem início de prova material do exercício da atividade rural do autor.

A CTPS do autor, com anotação de trabalho no meio rural, constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONECTIVOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por

idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campestinas 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rurícola dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. - Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campestino por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. - O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. - Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). - Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. - A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA DA ATIVIDADE RURICOLA.: (RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA: 12/06/1995) - grifo nosso

As testemunhas declararam que conhecem o autor há pelo menos 20 anos, e que ele sempre foi rurícola. Citaram vários proprietários rurais para os quais o autor trabalhou. Portanto, os depoimentos são harmônicos e suficientes para comprovar a atividade rural do autor pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor, acostada à fl. 17. (nascido em 15/03/51).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser mantida a concessão do benefício.

Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 49).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para isentar a autarquia do pagamento de custas e despesas processuais.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039233-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039233-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIA APARECIDA ALDEMANI VILLALVA
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG. : 12.00.00040-4 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A sentença julgou procedente o pedido, antecipando a tutela jurisdicional.

O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, seja a sentença submetida ao reexame necessário. No mérito, sustenta a ausência de início de prova material bem como a necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pedindo a improcedência da ação. Pediu, ainda, a suspensão da antecipação da tutela jurisdicional.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir que o valor total não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento do reexame necessário.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

A Lei n.º 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991. Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado: *"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula n.º 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."*

(Resp n.º 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de n.º 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a autora apresentou os seguintes documentos: I) Cópia da CTPS do marido, na qual consta o

seguinte vínculo: de 20/10/80 a 20/12/80, como trabalhador rural safrista; II) Certidão de casamento, celebrado em 28/05/66, na qual o marido foi qualificado como lavrador; III) Certidão de nascimento de filha, nascida em 09/05/81, na qual o marido também foi qualificado como lavrador.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, as certidões apresentadas constituem início de prova material.

A CTPS do marido confirma a condição de rurícola dele.

Observo, ainda, que o marido recebe aposentadoria por idade, como rurícola, desde 16/11/2004 (fls. 44).

Ressalto que não constitui óbice ao deferimento do benefício requerido o fato de a autora ter efetuado alguns recolhimentos como autônoma, considerando que restou comprovado que exerceu atividade predominantemente rural, tendo sido cumprida a carência exigida em lei.

As testemunhas declararam que conhecem a autora há 50 anos, e que ela sempre foi rurícola. Relataram que ela trabalhou inicialmente com o pai e, após o casamento, na Fazenda Laranjeiras juntamente com o marido. Portanto, os depoimentos são harmônicos e suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 16. (nascida em 25/07/48).

Comprovada a idade mínima, bem como a carência, deve ser mantida a procedência do pedido, bem como a antecipação da tutela, tendo em vista o caráter alimentar do benefício em questão.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039432-89.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.039432-0/MS

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : MG109931 MARIANA SAVAGET ALMEIDA |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : ENI LUCIA LORINI CONTI |
| ADVOGADO | : MS016128A NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO |
| No. ORIG. | : 08005935720148120046 2 Vr CHAPADAO DO SUL/MS |

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença por ausência de fundamentação. No mérito, alega ausência de início de prova material e que o fato de o marido possuir vários vínculos urbanos descaracteriza a condição de rurícola da autora, requerendo a improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação

do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, não há que se falar em nulidade da sentença, considerando-se que foi devidamente fundamentada, nos termos do inciso II, do artigo 458 do CPC.

Passo ao exame do mérito.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei n.º 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro lado, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula n.º 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp n.º 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de n.º 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 19/01/80, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) Cópia da sua CTPS, sem vínculo; III) Declaração de Zelir Antonio Jorge, datada de 29/05/2009, no sentido de que conhece a autora há mais de 20 anos e que ela sempre foi trabalhadora rural; IV) Declaração de exercício de atividade rural, datada de 15/09/2009.

A cópia da CTPS não serve como prova material da atividade rural, pois não demonstra nenhuma anotação de vínculo de trabalho.

A declaração emitida pelo Sindicato de Trabalhadores Rurais e não homologada pelo INSS também não serve como meio de prova do exercício de atividade rural, a teor do que dispõe o artigo 106, inciso III, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 11.718/2008.

A declaração de fls. 15 serve como mero testemunho.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, no presente caso é necessário que a autora comprove sua atividade através de algum dos documentos elencados no art. 106 da Lei nº 8.213/91, tais como bloco de notas de produtor rural, contratos de parceria, dentre outros, sendo insuficiente a apresentação apenas da certidão de casamento, a qual prova somente a condição de lavrador do marido, mas não o efetivo exercício da atividade rurícola da autora em regime de economia familiar. Ausente o início de prova material a ser corroborado por prova testemunhal, torna-se impossível o reconhecimento do labor rural.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO-COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 149/STJ. 1. A matéria dos autos não comporta maiores discussões, ante o entendimento predominante no sentido de que, na ausência de início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como reconhecer o direito da autora à concessão da aposentadoria por idade. 2. A ficha de saúde, apresentada como documento novo, não pode ser considerada como início de prova material hábil à comprovação da atividade rural, porque apócrifa e destituída de cunho oficial. Precedentes desta Corte. 3. Ação rescisória julgada improcedente." - grifo nosso (STJ, AR 200100541483 - 1652, Terceira Seção, j 13/12/2006, pub 21/05/2007) - grifo nosso

Do exposto, **REJEITO A PRELIMINAR** e, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido da autora. Descabe a condenação em custas e honorários, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita (fls. 19).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

2014.03.99.039678-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ171287 FREDERICO RIOS PAULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DO CARMO MAGALHAES DA SILVA
ADVOGADO : SP211857 RITA DE CASSIA ROSA
No. ORIG. : 30006366120138260097 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, sustentando que o fato de o marido da autora exercer atividade urbana, no ramo da construção civil, desde 01/06/2003, conforme demonstra a ficha cadastral simplificada da Junta Comercial do Estado de São Paulo/SP, descaracteriza a condição de rurícola daquela.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e

comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 06/11/76, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) Certidão de nascimento de filha, nascida em 08/01/80, na qual o marido foi qualificado como lavrador; III) Cópia da sua CTPS, na qual constam os seguintes vínculos: de 01/08/77 a 31/08/77, na Fazenda São Jerônimo, e de 01/10/2010 a 31/10/2011, como trabalhadora rural polivalente; IV) Ficha de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba/SP, na qual consta que foi admitida em 26/04/87; V) Carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba/SP, datada de 26/04/87; VI) Comprovante de recolhimentos à Previdência Social, referentes aos meses de 03/2013, 05/2013 e 06/2013.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, as certidões apresentadas constituem início de prova material.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONECTIVOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento

(art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campestinas 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rurícola dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. - Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campestino por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. - O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. - Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). - Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. - A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA DA ATIVIDADE RURÍCOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995) - grifo nosso

Ademais, ainda que a autora tivesse apresentado apenas a ficha de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais, tal documento já seria suficiente à concessão do benefício, conforme entendimento do STJ. Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. **A Ficha Cadastral de filiação ao sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.**

3. Embargos acolhidos."

(*REsp* 499.370/CE, *Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248*) - grifo nosso

Assim, não constitui óbice ao deferimento do benefício requerido o fato de o marido ter exercido atividade urbana por determinado período, considerando que a autora apresentou prova plena, em nome próprio, do trabalho rural. As testemunhas declararam que conhecem a autora há pelo menos 38 anos, e que ela sempre foi rurícola. Citaram vários proprietários rurais para os quais a autora trabalhou. Portanto, os depoimentos são harmônicos e suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 13. (nascida em 27/06/58).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser mantida a concessão do benefício.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004728-74.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.004728-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ARLETE ROSSATTO
ADVOGADO : SP322366 DOUGLAS MOTTA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00047287420144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Desembargador Federal Relator PAULO DOMINGUES:

Trata-se de ação ordinária ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão imediata de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas entre o valor do benefício atual e o da nova aposentadoria a ser concedida desde a data da citação, acrescidas dos consectários legais.

A sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora, reiterando os fundamentos esposados na inicial no sentido de que tendo retornado ao trabalho após a aposentadoria e, nesse passo, reassumido a qualidade de segurado obrigatório e voltando a contribuir para o custeio da Previdência Social, faz jus aos benefícios ofertados pelo Regime, bem como ao recálculo do seu benefício de aposentadoria com o cômputo do tempo contribuído posteriormente à concessão. Requer a reforma da sentença para o fim de julgar procedente a demanda em todos os termos contidos na exordial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput*

autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Por primeiro, o C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo já decidiu no sentido que a norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DECADÊNCIA PREVISTA NO ART. 103 DA

LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A desaposentação indica o exercício do direito de renúncia ao benefício em manutenção a fim de desconstituir o ato original e, por conseguinte, obter uma nova aposentadoria, incrementada com as contribuições vertidas pelo segurado após o primeiro jubramento.

3. A norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou seu beneficiário postular a revisão do ato de concessão de benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento retroativo, diferente do que se dá na desaposentação.

4. A interpretação a ser dada ao instituto da decadência previsto no art. 103, caput, da Lei 8.213/91 deve ser restritiva, haja vista que as hipóteses de decadência decorrem de lei ou de ato convencional, inexistentes na espécie.

5. A jurisprudência desta Corte acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares (REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado proferido sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 14/5/13).

6. Sendo certo que o segurado pode dispor de seu benefício, e, ao fazê-lo encerra a aposentadoria que percebia, não há falar em afronta aos arts. 18, § 2º, e 103, caput, da Lei 8.213/91. E, devido à desconstituição da aposentadoria renunciada, tampouco se vislumbra qualquer violação ao comando da alínea "b" do inciso II do art. 130 do Decreto 3.048/99, que impede a expedição de certidão de tempo de contribuição quando este já tiver sido utilizado para efeito de concessão de benefício, em qualquer regime de previdência social.

7. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (STJ, REsp nº 1.348.301-SC, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, data do julgamento: 27.11.2013, DE 24.03.2014)

No mérito propriamente dito, em que pese a questão constitucional estar aguardando pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC, já é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o reconhecimento de repercussão da matéria não implica no sobrestamento do feito (AgRg no REsp 1.333.666/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014).

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBRAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja

preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Também é esse o posicionamento dominante desta Corte Regional, como por exemplo na AC 0036825-06.2014.4.03.9999 (10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, D.J. 10/03/2015); AC 0007233-26.2008.4.03.6183 (7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, D.J. 09/03/2015); e EI 0001095-67.2013.4.03.6183 (3ª Seção, Rel. Desembargador Federal David Dantas, D.J. 26/02/2015).

Assim, reconheço o direito da parte autora à desaposentação, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.

Ato contínuo, condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão de nova aposentadoria à parte autora a partir da data da citação (26/11/2014 - fl. 179v), tal como pleiteado na inicial.

Nesse passo, esclareço que tem direito à parte autora ao pagamento das diferenças entre os valores da aposentadoria que vinha recebendo e a reconhecida neste ato tão somente desde a data da concessão, no presente caso, da data da citação.

Tais parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, D.J. 23/02/2015); AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP (Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, D.J. 26/02/2015); AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP (Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, D.J. 27/02/2015).

A verba honorária deverá ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão monocrática, e não até a data da prolação da sentença de primeiro grau, tendo em vista a impossibilidade fática de tal consecução, porquanto esta última foi proferida nos moldes do artigo 285-A do Código de Processo Civil e a citação da autarquia federal é posterior a tal ato.

Aplica-se ao INSS a norma do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Por todo o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação da parte autora**, nos termos explicitados na decisão.

P.I.C.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000194-75.2014.4.03.6115/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ANTONIO MAGRI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP090014 MARIA ANTONIETA VIEIRA DE FRANCO BONORA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001947520144036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

O Desembargador Federal Relator PAULO DOMINGUES:

Trata-se de ação ordinária ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão imediata de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas entre o valor do benefício atual e o da nova aposentadoria a ser concedida, acrescidas dos consectários legais.

A r. sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Apela a parte autora, reiterando os fundamentos esposados na inicial no sentido de que tendo retornado ao trabalho após a aposentadoria e, nesse passo, reassumido a qualidade de segurado obrigatório e voltando a contribuir para o custeio da Previdência Social, faz jus aos benefícios ofertados pelo Regime, bem como ao recálculo do seu benefício de aposentadoria com o cômputo do tempo contribuído posteriormente à concessão.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Por primeiro, o C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo já decidiu no sentido que a norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DECADÊNCIA PREVISTA NO ART. 103 DA

LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A desaposentação indica o exercício do direito de renúncia ao benefício em manutenção a fim de desconstituir o ato original e, por conseguinte, obter uma nova aposentadoria, incrementada com as contribuições vertidas

pele segurador após o primeiro jubramento.

3. A norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurador ou seu beneficiário postular a revisão do ato de concessão de benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento retroativo, diferente do que se dá na desaposentação.

4. A interpretação a ser dada ao instituto da decadência previsto no art. 103, caput, da Lei 8.213/91 deve ser restritiva, haja vista que as hipóteses de decadência decorrem de lei ou de ato convencional, inexistentes na espécie.

5. A jurisprudência desta Corte acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares (REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado proferido sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 14/5/13).

6. Sendo certo que o segurador pode dispor de seu benefício, e, ao fazê-lo encerra a aposentadoria que percebia, não há falar em afronta aos arts. 18, § 2º, e 103, caput, da Lei 8.213/91. E, devido à desconstituição da aposentadoria renunciada, tampouco se vislumbra qualquer violação ao comando da alínea "b" do inciso II do art. 130 do Decreto 3.048/99, que impede a expedição de certidão de tempo de contribuição quando este já tiver sido utilizado para efeito de concessão de benefício, em qualquer regime de previdência social.

7. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (STJ, REsp nº 1.348.301-SC, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, data do julgamento: 27.11.2013, DE 24.03.2014)

No mérito propriamente dito, em que pese a questão constitucional estar aguardando pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC, já é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o reconhecimento de repercussão da matéria não implica no sobrestamento do feito (AgRg no REsp 1.333.666/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014).

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurador, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurador consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurador deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurador provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Também é esse o posicionamento dominante desta Corte Regional, como por exemplo na AC 0036825-06.2014.4.03.9999 (10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, D.J. 10/03/2015); AC 0007233-26.2008.4.03.6183 (7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, D.J. 09/03/2015); e EI 0001095-67.2013.4.03.6183 (3ª Seção, Rel. Desembargador Federal David Dantas, D.J. 26/02/2015).

Assim, reconheço o direito da parte autora à desaposentação, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos

valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.

Ato contínuo, condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão de nova aposentadoria à parte autora a partir do requerimento administrativo (02/12/2013 - fls. 18/19), compensando-se o benefício em manutenção.

Nesse passo, esclareço que tem direito a parte autora ao pagamento das diferenças entre os valores da aposentadoria que vinha recebendo e a reconhecida neste ato tão somente desde a data da concessão, no presente caso, do requerimento administrativo, devendo ser observada a prescrição quinquenal, se for o caso.

Tais parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, D.J. 23/02/2015); AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP (Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, D.J.26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP (Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, D.J. 27/02/2015).

Por fim, a verba honorária deverá ser fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas processuais pela Autarquia ante a isenção prevista no art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Por todo o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação da parte autora**, nos termos acima explicitados.

P.I.C.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004856-49.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.004856-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : IRENE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP070067 JOAO CARLOS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048564920144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

O Desembargador Federal Relator PAULO DOMINGUES:

Trata-se de ação ordinária ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão imediata de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas entre o valor do

benefício atual e o da nova aposentadoria a ser concedida desde a data da citação, acrescidas dos consectários legais. Requer, ainda, a indenização por danos morais.

A sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido de renúncia e prejudicado o pedido de indenização por danos morais, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora, reiterando os fundamentos esposados na inicial no sentido de que tendo retornado ao trabalho após a aposentadoria e, nesse passo, reassumido a qualidade de segurado obrigatório e voltando a contribuir para o custeio da Previdência Social, faz jus aos benefícios ofertados pelo Regime, bem como ao recálculo do seu benefício de aposentadoria com o cômputo do tempo contribuído posteriormente à concessão. Pleiteia, ainda, a indenização por danos morais. Requer a reforma da sentença para o fim de julgar procedente a demanda em todos os termos contidos na exordial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Por primeiro, o C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo já decidiu no sentido que a norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DECADÊNCIA PREVISTA NO ART. 103 DA

LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A desaposentação indica o exercício do direito de renúncia ao benefício em manutenção a fim de desconstituir o ato original e, por conseguinte, obter uma nova aposentadoria, incrementada com as contribuições vertidas pelo segurado após o primeiro jubileamento.

3. A norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou seu beneficiário postular a revisão do ato de concessão de benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento retroativo, diferente do que se dá na desaposentação.

4. A interpretação a ser dada ao instituto da decadência previsto no art. 103, caput, da Lei 8.213/91 deve ser restritiva, haja vista que as hipóteses de decadência decorrem de lei ou de ato convencional, inexistentes na espécie.

5. A jurisprudência desta Corte acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares (REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado proferido sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 14/5/13).

6. Sendo certo que o segurado pode dispor de seu benefício, e, ao fazê-lo encerra a aposentadoria que percebia, não há falar em afronta aos arts. 18, § 2º, e 103, caput, da Lei 8.213/91. E, devido à desconstituição da aposentadoria renunciada, tampouco se vislumbra qualquer violação ao comando da alínea "b" do inciso II do art. 130 do Decreto 3.048/99, que impede a expedição de certidão de tempo de contribuição quando este já tiver sido utilizado para efeito de concessão de benefício, em qualquer regime de previdência social.

7. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (STJ, REsp nº 1.348.301-SC, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, data do julgamento: 27.11.2013, DE 24.03.2014)

No mérito propriamente dito, em que pese a questão constitucional estar aguardando pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC, já é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o reconhecimento de repercussão da matéria não implica no sobrestamento do feito (AgRg no REsp 1.333.666/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014).

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
- 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Também é esse o posicionamento dominante desta Corte Regional, como por exemplo na AC 0036825-06.2014.4.03.9999 (10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, D.J. 10/03/2015); AC 0007233-26.2008.4.03.6183 (7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, D.J. 09/03/2015); e EI 0001095-67.2013.4.03.6183 (3ª Seção, Rel. Desembargador Federal David Dantas, D.J. 26/02/2015).

Assim, reconheço o direito da parte autora à desaposentação, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.

Ato contínuo, condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão de nova aposentadoria à parte autora a partir da data da citação (30/01/2015 - fl. 79), tal como pleiteado na inicial.

Nesse passo, esclareço que tem direito à parte autora ao pagamento das diferenças entre os valores da aposentadoria que vinha recebendo e a reconhecida neste ato tão somente desde a data da concessão, no presente caso, da data da citação.

Tais parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, D.J. 23/02/2015); AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP (Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, D.J. 26/02/2015); AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP (Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, D.J. 27/02/2015).

Incabível a condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais, uma vez que a Autarquia deu ao fato uma das interpretações possíveis, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconsequente diante do direito controvertido apresentado, não sendo devida, portanto, a pretendida indenização.

A verba honorária deverá ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão monocrática, e não até a data da prolação da sentença de primeiro grau, tendo em vista a impossibilidade fática de tal consecução, porquanto esta última foi proferida nos moldes do artigo 285-A do Código de Processo Civil e a citação da autarquia federal é posterior a tal ato.

Aplica-se ao INSS a norma do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Por todo o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora**, nos termos explicitados na decisão.

P.I.C.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005388-23.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.005388-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : OSVALDO FERREIRA DE ARAUJO
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00053882320144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando prestação jurisdicional que determine o reconhecimento dos períodos compreendidos entre 12/08/85 e 07/12/85 e entre 06/03/97 e 23/12/13 como laborados em atividades especiais para que, somados aos períodos já reconhecidos administrativamente pelo INSS, redunde na concessão da aposentadoria especial, uma vez contar com mais de 25 anos de atividades especiais, com a implantação do benefício, sob pena de aplicação de multa diária e a condenação da autarquia ao pagamento dos valores retroativos. Não houve pedido de liminar.

A sentença concedeu parcialmente a segurança para reconhecer como especial os períodos de 12/08/85 a 07/12/85 e de 01/02/99 a 23/12/13, procedendo-se a revisão do processo administrativo, desde a data da entrada do requerimento. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, arguindo, preliminarmente, a inadequação da via mandamental. No mérito, alega, em síntese, impossibilidade de reconhecimento das atividades especiais, ante a extemporaneidade dos laudos e a eficácia da EPI. Aduz, ainda, não se admitir a conversão dos períodos trabalhados posteriormente a 29/05/98.

Por sua vez, apela o impetrante sustentando fazer jus ao reconhecimento das atividades especiais dos períodos objeto da impetração, ante a validade e a não extemporaneidade do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, bem como a não elisão da especialidade da função pela presença de EPI.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso do INSS e pelo não conhecimento do recurso do impetrante, em razão da sucumbência mínima.

É o relatório.

Decido.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça*".

Portanto, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo, assim considerado o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Neste contexto, passo a análise acerca da existência da prova pré-constituída e do direito líquido e certo:

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (*REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355*).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, assim dispondo:

"(...)

§3º. *A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.*

§ 4º. *O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."*

Depreende-se que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97, também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, desde que identificado no documento, o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que para fins de exame do direito à aposentadoria por tempo de serviço especial, no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência da matéria:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a conseqüente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte."

(Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014)

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da

elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotaram o entendimento do TNU, Súmula nº 32, que dispunha que: "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."

Contudo, a mencionada Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9056 pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa ora transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. 1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.

2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos REsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.

3. Incidente de uniformização provido."

(Pet 9.059/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 09/09/2013)

Posteriormente, aquela Corte Superior sufragou esse entendimento no julgamento do REsp 1398260/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Desta forma, em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003, que reduziu este limite a 85dB.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial.

A questão foi recentemente decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

" RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. 10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções

auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

Vale dizer, a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.729, de 02.12.1998 (D.O.U. de 03.12.1998), que foi convertida na Lei n. 9.732/98 e alterou os §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei de Benefícios, a desqualificação da atividade especial em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente agressivo, sendo que a mera redução de riscos não infirma o cômputo diferenciado.

Por outro lado, o fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

No caso concreto, os períodos compreendidos entre 12/08/85 e 07/12/85 e entre 01/02/99 e 23/12/13 devem ser considerados especiais, porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a ruído acima dos limites permitidos, conforme se verifica dos documentos acostados às fls. 51 e 58/59 (Perfis Profissiográficos Previdenciários), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Contudo, impossível o reconhecimento como especial do período compreendido entre 06/03/97 e 31/01/99, tendo em vista que a exposição ao agente nocivo ruído, embora habitual e permanente, se dava em nível inferior (84 decibéis) ao limite permitido para o período que era de 90 decibéis.

Destarte, não obstante o trabalho de pintura e calefação de veículos, não consta no PPP acostado às fls. 58/59, o apontamento de qualquer outro agente nocivo físico ou químico, o que inviabiliza a conversão no período.

Ademais, o impetrante cuidou de acostar aos autos à fl. 63 prova pré-constituída da comprovação do enquadramento como especial dos períodos compreendidos entre: 08/12/85 a 27/11/90, 22/07/91 a 18/08/92 e de 25/05/93 a 05/03/97.

Contudo, a soma dos períodos especiais aqui reconhecidos com aqueles já enquadrados administrativamente não redundava no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial, o que impede a concessão da aposentadoria especial.

Portanto, existente a prova pré-constituída apta a comprovar o direito líquido e certo, correta a concessão parcial da segurança tão somente no sentido de determinar à autoridade impetrada que proceda ao reconhecimento da atividade especial nos períodos compreendidos entre 12/08/85 e 07/12/85 e entre 01/02/99 e 23/12/13.

Desta forma, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do impetrante, à apelação do INSS e à remessa oficial**, para manter integralmente a r. sentença.

P.I.C.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

2014.61.26.007295-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCIO ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00072953320144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando prestação jurisdicional que determine o reconhecimento dos períodos compreendidos entre 03/12/98 e 14/10/05 e entre 24/11/05 e 01/07/08 como laborados em atividades especiais para que, somados ao período já reconhecido administrativamente pelo INSS, redunde na concessão da aposentadoria especial, uma vez contar com mais de 25 anos de atividades especiais, com a implantação do benefício, sob pena de aplicação de multa diária e a condenação da autarquia ao pagamento dos valores retroativos. Não houve pedido de liminar.

A sentença concedeu a segurança para reconhecer como especial os períodos de 03/12/98 a 14/10/05 e de 24/11/05 a 01/07/08 e determinar a concessão da aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, arguindo, preliminarmente, a inadequação da via mandamental. No mérito, alega, em síntese, impossibilidade de reconhecimento das atividades especiais, ante a extemporaneidade dos laudos e a eficácia da EPI. Aduz, ainda, não se admitir a conversão dos períodos trabalhados posteriormente a 29/05/98.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: *"conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça"*.

Portanto, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo, assim considerado o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Neste contexto, passo a análise acerca da existência da prova pré-constituída e do direito líquido e certo:

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (*REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355*).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, assim dispondo:

"(...)

§3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Depreende-se que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei nº 9528/97, também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, desde que identificado no documento, o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que para fins de exame do direito à aposentadoria por tempo de serviço especial, no tocante ao

reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência da matéria:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.
 2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.
 3. Em observância ao princípio *tempus regit actum*, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.
 4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.
 5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.
 6. Incidente de uniformização provido em parte."
- (Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014)

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotaram o entendimento do TNU, Súmula nº 32, que dispunha que: "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."

Contudo, a mencionada Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9056 pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa ora transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. 1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao

caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.

2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos REsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.

3. Incidente de uniformização provido."

(Pet 9.059/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 09/09/2013)

Posteriormente, aquela Corte Superior sufragou esse entendimento no julgamento do REsp 1398260/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Desta forma, em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003, que reduziu este limite a 85dB.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial.

A questão foi recentemente decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

" RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO.

APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RÚIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. 10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

Vale dizer, a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.729, de 02.12.1998 (D.O.U. de 03.12.1998), que foi convertida na Lei n. 9.732/98 e alterou os §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei de Benefícios, a desqualificação da atividade especial em decorrência do uso de EPI vincula-se à prova da efetiva neutralização do agente agressivo, sendo que a mera redução de riscos não infirma o cômputo diferenciado.

Por outro lado, o fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

No caso concreto, os períodos compreendidos entre 03/12/98 e 14/10/05 e entre 24/11/05 e 01/07/08 devem ser considerados especiais, porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a ruído acima dos limites permitidos, conforme se verifica dos documentos acostados às fls. 29/30 e 35/37 (Perfis Profissiográficos

Previdenciários), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Ademais, o impetrante cuidou de acostar aos autos à fl. 49 prova pré-constituída da comprovação do enquadramento como especial do período compreendido entre: 02/08/82 e 02/12/98, os quais somados aos períodos especiais aqui reconhecidos redundam no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial (25 anos, 09 meses e 21 dias), o que autoriza a concessão da aposentadoria especial.

Portanto, existente a prova pré-constituída apta a comprovar o direito líquido e certo, correta a concessão da segurança no sentido de determinar à autoridade impetrada que proceda ao reconhecimento da atividade especial nos períodos compreendidos entre 03/12/98 e 14/10/05 e entre 24/11/05 e 01/07/08, bem como a concessão da aposentadoria especial, com DIB na data do requerimento administrativo.

A implantação do benefício deverá ocorrer no âmbito administrativo, considerando o caráter alimentar do benefício e que os recursos aos Tribunais Superiores não são dotados de efeito suspensivo.

Contudo, inviável o pleito relativo ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, considerando que a via mandamental não se presta à cobrança de valores retroativos.

Desta forma, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do impetrante**, para reconhecer a atividade especial nos períodos compreendidos entre 03/12/98 e 14/10/05 e entre 24/11/05 e 01/07/08 e determinar a concessão da aposentadoria especial, obstando, no entanto, a cobrança de eventuais valores vencidos.

P.I.C.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006027-52.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006027-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : JOSE BONIFACIO DA CONCEICAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP205565 ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP
No. ORIG. : 00507660920118260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE BONIFACIO DA CONCEIÇÃO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, objetivando a concessão/restabelecimento de auxílio-doença, revogou a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida.

Sustenta, em síntese, que preenche os requisitos para a concessão da tutela antecipada.

Indeferido o pedido de concessão de efeito suspensivo ativo (fl. 147).

Sem contraminuta.

Decido.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

Com efeito, em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, verifico que a parte autora está recebendo o benefício de pensão por morte desde 13.03.2012, o que afasta a iminência de lesão irreparável, requisito essencial para o deferimento da tutela antecipada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012929-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012929-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ANGELENITA MIGUEL FRIGHETTO
ADVOGADO : SP153691 EDINA FIORE
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ALTINOPOLIS SP
No. ORIG. : 00013143020158260042 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava à concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão da tutela antecipada.

Indeferido o pedido de concessão de efeito suspensivo (fls. 66/67).

Sem contraminuta.

Decido.

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Às fls. 46/50 constam documentos relatando o acompanhamento médico da parte agravada, o que demonstra existirem nos autos indícios suficientes da incapacidade do segurado para o trabalho.

Ademais, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores, na tutela constitucional.

Demonstrada, portanto, a verossimilhança das alegações da parte autora a justificar a antecipação da tutela deferida.

A propósito, transcrevo:

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. 1. No âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária". 2. No STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva

do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde. 3. O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. 4. A concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável. 5. No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança. 6. Agravo a que se nega provimento".

(TRF3, 10ª Turma, AI nº 445079, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 18/10/2011, TRF3 CJI DATA: 26/10/2011). PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA - AGRAVO IMPROVIDO. A princípio, há prova suficiente de que o autor encontra-se incapacitado para o trabalho, sendo certo, inclusive, que o mesmo esteve em gozo anterior de auxílio-doença no período de 25/11/2002 a 30/04/2005, o que demonstra a verossimilhança de suas alegações, não havendo nos autos nenhuma evidência de que seus males tenham desaparecido. As provas trazidas pelo agravante não lograram a corroborar a decisão administrativa, na qual o INSS revogou o benefício anteriormente concedido. Portanto, não se comprovou, no presente agravo, os motivos que deram ensejo à suspensão do auxílio-doença, na via administrativa. Em se tratando o benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido." (AI 280285, proc. 0095020-86.2006.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1: 18.03.11, p. 951).

Cumprido ressaltar, por fim, que a tutela antecipada tem caráter provisório, podendo ser cassada no caso de ser afastada a prova de verossimilhança das alegações da parte autora.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014233-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014233-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : EDELTON CARBINATTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ORLANDO DE MORAES
ADVOGADO : SP246867 JOSE EDUARDO BORTOLOTTI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00032453120158260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto pelo INSS contra a decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara da Comarca de Amparo, que deferiu o pedido de antecipação da tutela para a concessão de auxílio-doença.

O agravante aduz, em resumo, que não foram demonstrados os requisitos para a concessão do benefício almejado e que a antecipação de tutela poderá gerar grave lesão ao erário diante da irreversibilidade do provimento.

Requer, assim, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

Decido com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza ao relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, prejudicado, improcedente ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

Para a concessão do auxílio-doença, necessário se faz que o segurado tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições mensais estabelecido no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, bem como que reste comprovada a incapacidade para o trabalho por período superior a 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o artigo 59 da mencionada Lei.

In casu, o indeferimento do pedido administrativo de concessão do benefício teve por base o exame realizado pela perícia médica do INSS, que concluiu que não foi constatada incapacidade laborativa ou para a atividade habitual do agravado (fls. 19). Depreende-se da leitura desse laudo que as mãos do agravado mantêm as funções de pinça e garra, e que punhos, cotovelos e joelhos não apresentavam edema ou limitação dos movimentos, não se vislumbrando a perda de funcionalidade laboral.

Por sua vez, o agravado se limitou a juntar aos autos uma única declaração médica que, embora ateste a presença das doenças relatadas na inicial, não constitui prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, evidencia-se a necessária dilação probatória, restando impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. - Não merece reparos a decisão recorrida que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, apenas para determinar que a intimação, acerca da realização da perícia médica judicial, seja feita pessoalmente à autora", mantendo o indeferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter o restabelecimento do benefício de auxílio-doença. - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações. - A recorrente, nascida em 16/02/1952, afirme ser portadora de hipertensão arterial de difícil controle, depressão e colesterol elevado. - Os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa. - O INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade para o trabalho, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório. - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo. - Ausentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, há que ser mantida a decisão proferida no juízo a quo. - Acerca da necessidade de intimação pessoal da autora para comparecer à perícia médica, assiste razão à agravante. - Não obstante a intimação da parte acerca dos atos processuais ocorra mediante a comunicação na pessoa de seu advogado, neste caso, tratando-se de ato que deva ser pessoalmente praticado pela demandante, impõe-se a devida intimação pessoal, a fim de que compareça na perícia médica judicial. - A ausência de comparecimento no exame pericial acarretará gravame à instrução do processo, uma vez que a realização da prova técnica é crucial para a verificação da real incapacidade laboral da autora e desde quando se encontra incapacitada para o trabalho. A realização da perícia médica é imprescindível para que, em conformidade com as demais provas carreadas aos autos, possa se constatar a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário. - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder

que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. - Diante de tais elementos, não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. - Agravo não provido. (AI 00102230220144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. - Não merece reparos a decisão recorrida que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto pelo autor, mantendo a decisão que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter a implantação do benefício de auxílio-doença. - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações. - O recorrente, ajudante de motorista, nascido em 08/08/1986, afirma ser portador de epilepsia, o laudo médico pericial produzido em juízo, não demonstra de forma inequívoca sua total incapacidade laborativa. - Nos termos da perícia médica, o recorrente passou a apresentar epilepsia, após sofrer traumatismo crânio encefálico em 2010 e encontra-se parcialmente incapacitado. Conclui que o requerente deve evitar a atividade de ajudante de bombeiro canavieiro, mas está apto para outras atividades. - O perito judicial ainda prestará informações complementares em juízo, conforme requerido pelo próprio autor, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo. - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção. - Ausentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, há que ser mantida a decisão proferida no juízo a quo. - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. - Diante de tais elementos, não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. - Agravo não provido. (AI 00105123220144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. I - Considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal, o recurso intitulado como embargos de declaração deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil. II - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão, o que não ocorre não caso em tela. III - No caso vertente, não foram juntados aos autos atestados médicos recentes que pudessem informar o atual estado de saúde da autora, não restando demonstrada, de forma inequívoca, sua incapacidade laborativa, razão pela qual é imprescindível a realização de laudo médico a ser realizado por profissional imparcial e de confiança do Juízo. IV - A qualidade de segurado, por si só, não é suficiente para a concessão do provimento antecipado, sendo que a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do benefício é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento. V - Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º, do CPC). (AI 00211580420144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, com fulcro no §1º A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento** e cassou a tutela antecipada deferida em primeiro grau.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem.

I. e Oficie-se.

São Paulo, 27 de julho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014703-86.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014703-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : MARIA CLAUDIA RODRIGUES DA SILVA SIQUEIRA
ADVOGADO : SP289447B JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JOSE BONIFACIO SP
No. ORIG. : 00067188020148260306 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA CLAUDIA RODRIGUES DA SILVA SIQUEIRA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, indeferiu o pedido de redesignação da audiência a ser realizada no dia 28/09/2015, ao fundamento de que não há prova dos compromissos inadiáveis.

Sustenta, em síntese, que o pedido de redesignação encontra-se devidamente justificado.

Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão agravada.

Decido.

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 12 dos autos do presente recurso, defiro à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

Acerca do tema, dispõe o art. 453 do CPC:

"A audiência poderá ser adiada:

II- se não puderem comparecer, por motivo justificado, o perito, as partes, as testemunhas ou os advogados.

§ 1º Incumbe ao advogado provar o impedimento até a abertura da audiência; não o fazendo, o juiz procederá à instrução."

Portanto, é possível o adiamento da audiência, desde que comprovado o impedimento.

No caso, a autora não comprovou o impedimento, alegando apenas a existência de outros compromissos inadiáveis na data da audiência.

A propósito, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery (in Código de Processo Civil Comentado, 10ª edição revista, atualizada e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, p. 662), citam os seguintes julgados:

"Cerceamento de defesa. O indeferimento de pedido de adiamento de audiência, quando o advogado comprovar que tem outra audiência no mesmo horário, constitui cerceamento de defesa (RT 537/192), notadamente quando para a outra audiência tiver sido intimado anteriormente (RT 610/213)."

"Impossibilidade de comparecimento do advogado nas datas designadas. Motivo justificante comprovado por documentos. CPC 453, que não encerra faculdade, mas verdadeira imposição quando se verificar situação anômala e impeditiva da prática do ato processual (2ª TACivSP, 10ª Câmara, Ag 701345-0/7, rel. Juiz Irineu Pedrotti, v.u., j. 22.8.2001)."

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ADIAMENTO DE AUDIÊNCIA. ANTERIOR DESIGNAÇÃO PARA MESMO DIA E HORÁRIO. MOTIVO JUSTIFICADO.

O artigo 453 do C. Pr. Civil dispõe que a audiência poderá ser adiada por motivo justificado, configurando-se cerceamento de defesa o simples indeferimento de pedido de redesignação, quando o advogado comprova a intimação para outra audiência no mesmo horário e anteriormente marcada.

Agravo de instrumento provido.

(TRF/3ª Região, AG 288624, Proc. nº 20070300000237-2/SP, 10ª Turma, Rel. Castro Guerra, DJU 02.05.2007, pg. 405)

PROCESSUAL. REDESIGNAÇÃO DE AUDIÊNCIA. MOTIVO JUSTIFICADO. POSSIBILIDADE. ARTIGO 453, INCISO I DO CPC.

- Advogada intimada para comparecer a audiências em comarcas diferentes, no mesmo dia, e a serem realizadas praticamente no mesmo horário. Comunicação antecipada ao juízo a quo, de motivo justo para não

comparecimento à audiência.

- Possibilidade de redesignação da audiência para qual foi intimada por último, sob pena de cerceamento de defesa.

- Inteligência do artigo 453, inciso I do Código de Processo Civil.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF/3ª Região, AG 235748, Proc. nº 20050300034556-4/SP, 8ª Turma, rel. Márcia Hoffmann, DJU 05.10.2005, pg. 477)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014852-82.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014852-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : DACIO DE CAMPOS
ADVOGADO : SP265758 GILBERTO DE AGUIAR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00038430420154036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos de ação de desaposentação cumulada com concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, declinou da competência para processar e julgar o feito em favor do Juizado Especial Federal de São Paulo/SP por entender que o conteúdo econômico almejado com a demanda é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

O agravante sustenta, em síntese, que o valor atribuído à causa não é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos e, portanto, não há se falar em declinação de competência ao Juizado Especial Federal, considerando que pleiteia, também, não ser compelido à restituição dos valores anteriormente recebidos.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do artigo 260 do Código de Processo Civil, havendo parcelas vencidas e vincendas, no cálculo do valor da causa tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras, sendo que o valor das prestações vincendas corresponderá a uma prestação anual, quando se tratar de obrigação por tempo indeterminado ou por tempo superior a 1 (um) ano; ou será igual à soma das prestações existentes.

Em outras palavras o valor da causa deve corresponder ao proveito econômico perseguido pela parte, podendo o magistrado, de ofício, com base nos elementos fáticos do processo, determinar a sua adequação, considerando que o valor atribuído ao feito reflete na fixação da competência do Juízo para a apreciação e julgamento da demanda (art. 3º, § 3º, Lei nº 10.259/2001), bem como na verba de sucumbência e nas custas processuais, não podendo o autor fixá-lo ao seu livre arbítrio.

Verifica-se que o pedido formulado nesta demanda é de desaposentação, referente à substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. Sendo assim, a vantagem econômica almejada pela agravante corresponde à diferença entre a renda mensal da aposentadoria atualmente percebida e o valor da nova aposentadoria que se pretende obter.

Em casos tais, quando se reconhece a procedência do pedido de desaposentação, as decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte determinam a concessão de nova aposentadoria "a contar do ajuizamento da ação", conforme se constata do acórdão proferido no REsp nº 1.334.488/SC (Relator Ministro Herman Benjamin), bem como da decisão prolatada na Apelação Cível nº 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, de relatoria da Des. Fed. Diva Malerbi, nos seguintes termos: "*Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.*"

Cumprido colacionar o seguinte aresto:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. REMESSA DOS AUTOS AO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. (...) 2. Tendo o valor da causa reflexos na competência do Juízo para a demanda (art. 3º, § 3º, Lei nº 10.259/2001), bem como na verba de sucumbência e nas custas processuais, não pode o autor fixá-lo ao seu livre arbítrio. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico perseguido pela parte, podendo o magistrado, de ofício, com base nos elementos fáticos do processo, determinar a sua adequação. 3. Sendo excessivo o valor atribuído, é perfeitamente possível que o Juízo reduza, de ofício, o valor da causa, ao menos provisoriamente, com vistas à fixação da competência para o julgamento do feito. 4. O pedido formulado nos autos subjacentes é de desaposentação, isto é, de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. A vantagem econômica, portanto, corresponde à diferença entre a renda mensal atual da aposentadoria em vigor e a renda mensal inicial da nova aposentadoria que pretende obter, do que se conclui que deve ser mantida a decisão de remeter os autos ao Juizado Especial Federal. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."(TRF 3ª Região, AI nº 00233833120134030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 08/01/2014)

Como bem expôs o MM. Juiz *a quo*, verifica-se que a diferença entre o valor do benefício recebido e o do pretendido é R\$ 1.987,57 (um mil novecentos e oitenta e sete reais e cinquenta e sete centavos), a qual, multiplicada por doze, totaliza R\$ 23.850,84 (vinte e três mil, oitocentos e cinquenta reais e oitenta e quatro centavos).

Quanto às parcelas vencidas, ainda que se considere o documento de fls. 58 como prova do requerimento administrativo, importa esclarecer que devem ser contadas aquelas eventualmente devidas entre a data daquele (fls. 11.07.2014) e o ajuizamento da ação (20.05.2015), num total de 10 parcelas, resultando no montante de R\$ 19.875,70 (dezenove mil, oitocentos e setenta e cinco reais e setenta centavos).

Assim, o valor da causa remonta em R\$ 43.726,54 (quarenta e três mil, setecentos e vinte e seis reais e cinquenta e quatro centavos), valor da causa inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, considerando-se valor do salário mínimo vigente na data da propositura da ação.

Irreparável, assim, a decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

I. e Oficie-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002337-88.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.002337-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS011469 TIAGO BRIGITE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VILMA MARQUES
ADVOGADO : SP223250 ADALBERTO GUERRA
No. ORIG. : 13.00.00233-9 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, com pedido de antecipação da tutela.

A r. sentença julgou procedente o pedido, antecipando a tutela jurisdicional.

O INSS apelou, alegando que não foi cumprida a carência e pediu a improcedência da ação. Requer, ainda, o prequestionamento da matéria para fins de interposição de recursos nas instâncias superiores.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei nº 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado: *"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."*

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou vários documentos: I) Certidão de óbito de Mario Cândido Rodrigues, falecido em 13/05/2011, na qual não consta a sua qualificação profissional; II) Certidão de nascimento da autora, nascida em 02/01/58, na qual seus pais figuram como lavradores III) Certidões de nascimento de filhos da autora e de Mario Cândido Rodrigues, nascidos em 07/10/81, 23/03/83 e 14/11/84, nos quais ele foi qualificado como lavrador; IV) Cópia da CTPS de Mario Cândido Rodrigues, na qual constam os seguintes vínculos: de 16/06/2006 a 12/12/2006, 05/04/2005 a 04/01/2006, como trabalhador rural, e de 20/03/2009 a 21/12/2009 e 12/03/2010 a 13/05/2011, como operador de motobomba.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, as certidões de nascimento dos filhos da autora constituem início de prova material.

Por sua vez, a CTPS do marido, com anotação de trabalho no meio rural, constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que a autora pretende comprovar, presumindo-se que ela o acompanhou nas lides rurais, o que acontece com frequência no campo.

Ressalte-se que o fato de o marido ter exercido atividade urbana por curto período não descaracteriza a condição

de rurícola da autora, tendo em vista que restou demonstrado que ele exerceu atividade predominantemente urbana, conforme extratos do CNIS em anexo, tendo sido cumprida a carência exigida em lei. As testemunhas, por sua vez, declararam que conhecem a autora há mais de 30 anos, e que ela sempre foi rurícola. Citaram o nome de vários "gatos" que levaram a autora para trabalhar. Portanto, os depoimentos são harmônicos e suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei. A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 12. (nascida em 02/01/58). Comprovada a atividade rural bem como a carência, deve ser mantida a concessão do benefício. Quanto ao prequestionamento, saliento que o magistrado não é obrigado a responder a todas as alegações da parte autora, quando já fundamentou suficientemente a sua decisão. Nesse sentido, transcrevo trecho de julgado do STJ:

*"tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos (Ed n. 97.167-1, Desembargador Marcos Cesar, da 5ª Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo, RJTJESP, ed. LEX, vols. 104/340; 111/414). O que importa, e isso foi feito no venerando acórdão, é que se considere a causa posta, fundamentalmente, em moldes de demonstrar as razões pelas quais se concluiu o **decisum**, ainda que estas não venham sob o contorno do exame da prova e diante dos textos jurídicos que às partes se afigure adequado."* (RJTJESP 115/207)

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003185-75.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003185-9/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : YOLANDA PEREIRA FIRMINO |
| ADVOGADO | : SP119453 DIRCEU APARECIDO CARAMORE |
| No. ORIG. | : 13.00.00120-3 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, sustentando a necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício bem como a fragilidade da prova oral, pedindo a improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei n.º 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula n.º 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp n.º 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de n.º 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: 1) Certidão de casamento, celebrado em 02/01/69, na qual o marido foi qualificado como lavrador; 2) Cópia da sua CTPS, na qual constam os seguintes vínculos: de 20/10/79 a 02/05/80, como empregada rural; de 14/12/81 a 14/12/84, 30/06/86 a 06/07/86, 06/06/88 a 30/11/88, 08/05/89 a 15/07/89, 24/07/89 a 04/11/89 e 16/01/90, não constando data de saída, como trabalhadora rural.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento apresentada constitui início de prova material.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONECTIVOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campestres 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rurícola dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. - Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campestre por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. - O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. - Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). - Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre

o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. -A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso

"PREVIDENCIARIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA DA ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995) - grifo nosso

As testemunhas afirmaram que conhecem a autora há pelo menos 40 anos, e que ela sempre trabalhou como rurícola. Declararam, também, que ela ainda continuava trabalhando, quando da realização da audiência. Portanto, os depoimentos foram harmônicos e suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 11. (nascida em 16/09/52).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser mantida a concessão do benefício.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003368-46.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003368-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP265110 CRISTIANE WADA TOMIMORI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ORLANDO PINTO DA ROSA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP288137 ANDRESA CRISTINA DA ROSA BARBOSA
No. ORIG. : 13.00.00205-2 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, com pedido de antecipação de tutela.

A sentença julgou procedente o pedido, antecipando a tutela jurisdicional.

O INSS apelou, sustentando a ausência de início de prova material, bem como o não cumprimento da carência.

Alega, ainda, que o fato de o autor possuir vínculos nos cargos de serviços gerais e tratorista descaracteriza a sua condição de rurícola, pedindo a improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "*caput*", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com

jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

A Lei n.º 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula n.º 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp n.º 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de n.º 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por

idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, o autor apresentou os seguintes documentos: I) Carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araras/SP, sem data; II) Cópia da sua CTPS, na qual constam os seguintes vínculos: de 01/07/69 a 05/08/79, no cargo de serviços gerais em estabelecimento agrícola, de 01/03/82 a 14/08/86, como trabalhador rural, e de 13/07/87 a 12/01/88, como tratorista; III) Declaração de exercício de atividade rural, não homologada pelo INSS; IV) Certificado de alistamento militar, válido até 31/12/63, no qual foi qualificado como lavrador; V) Certidão de casamento, celebrado em 09/12/64, na qual foi qualificado como lavrador; VI) Certidões de nascimento de filhos, nascidos em 04/05/65, 04/12/66, 13/06/68, 11/05/70 e 02/12/72, nas quais o autor figura como lavrador.

A declaração emitida pelo Sindicato de Trabalhadores Rurais e não homologada pelo INSS não serve como meio de prova do exercício de atividade rural, a teor do que dispõe o artigo 106, inciso III, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 11.718/2008.

A CTPS com anotação de trabalho no meio rural (inclusive a de serviços gerais da lavoura) constitui prova plena do labor rural do período anotado, e início de prova material dos períodos que o autor pretende comprovar.

Os demais documentos apresentados constituem início de prova material do exercício da atividade rural do autor. Ressalto que não constitui óbice ao deferimento do benefício requerido o fato de o autor ter exercido atividade como tratorista. Conforme já decidiu a E. 7ª Turma deste Tribunal, tal fato não impede que ele seja reconhecido como trabalhador rural. Devem ser considerados outros elementos, além do uso de maquinário, para que se possa verificar como se dava a exploração agrícola. Com efeito, a lei não especifica o modo pelo qual o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, que constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE: REPUBLICACAO:.)

As testemunhas declararam que conhecem o autor há mais de 40 anos, e que ele sempre foi rurícola. Portanto, os depoimentos são harmônicos e suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor, acostada à fl. 15. (nascido em 31/08/45).

Comprovada a idade mínima, bem como a carência (144 meses), deve ser mantida a concessão do benefício.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003684-59.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003684-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : MARIA LUCIA DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : SP288462 VLADIMIR ANDERSON DE SOUZA RODRIGUES
No. ORIG. : 12.00.00112-0 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, sustentando a ausência de início de prova material, bem como a fragilidade da prova oral. Alegou, ainda, que o fato de o marido ter exercido atividade como motorista e tratorista descaracteriza a condição de rurícola da autora, pedindo a improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início

razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 28/02/81, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) CTPS do marido, na qual constam os seguintes vínculos: de 01/10/84 a 11/05/87, como trabalhador rural, de 03/09/87 a 29/02/88, como tratorista II, de 01/07/93 a 17/12/94, 02/05/96 a 16/10/96, como tratorista, de 01/06/95 a 01/05/96, como guincheiro, de 04/05/98 a 26/06/98, 15/04/2002 a 20/11/2002 e 10/03/2003 a 22/11/2003 e 17/05/2004 a 01/09/2004, como operador de carregadeira, de 01/05/99 a 04/11/99, como operador de guincho, de 06/01/2004 a 11/05/2004, como auxiliar de serviços gerais, de 26/04/2005 a 21/11/2005, 01/05/2006 a 20/12/2006, 01/05/2008 a 13/12/2008, 11/05/2009 a 10/12/2009 e 21/05/2010, não constando data de saída, como operador de máquinas/rural, e de 01/05/2007 a 21/12/2007, como motorista.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento apresentada constitui início de prova material.

As anotações de trabalho no meio rural, constantes da CTPS do marido, constituem prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que a autora pretende comprovar, presumindo-se que ela o acompanhou nas lides rurais, o que acontece com frequência no campo.

Ressalto que não constitui óbice ao deferimento do benefício requerido o fato de o marido da autora ter exercido atividade como tratorista. Conforme já decidiu a E. 7ª Turma deste Tribunal, tal fato não impede que ele seja reconhecido como trabalhador rural. Devem ser considerados outros elementos, além do uso de maquinário, para que se possa verificar como se dava a exploração agrícola. Com efeito, a lei não especifica o modo pelo qual o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, que constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Observo, ainda, que o fato de o marido ter exercido atividade urbana por determinado período não descaracteriza a condição de rurícola da autora, tendo em vista que restou demonstrado o exercício da atividade rural, por parte daquele, de maneira descontínua, e foi cumprida a carência exigida em lei.

A testemunha Valdir Fratoceli afirmou que conhece a autora há 37 anos, e que ela sempre trabalhou como rurícola. Declarou que a autora trabalhou de 1978 a 1982, para José Cardoso, de 1982/1985, para José Ferreira, de

1983/1988 para Mané Pereira, e de 1990 a 2003/2004, para Osvaldo, na roça.

A testemunha Alcebiades Servantes Bozeli declarou que conhece a autora desde 1965, e que trabalhou junto com ela desde os 12/13 anos, na roça, para Antônio Juventino, João Teixeira e Alberto.

Já a testemunha Maximiano Antônio Cândido declarou que conhece a autora desde 1973, e que ela trabalhou juntamente com o pai, desde os 15 anos, mais ou menos, até 1990, na lavoura.

Assim, verifica-se que os depoimentos testemunhais são harmônicos e suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 15. (nascida em 23/05/57).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser mantida a concessão do benefício.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004487-42.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004487-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDEMAR LOPES
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
No. ORIG. : 10016253820148260624 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

O Desembargador Federal Relator PAULO DOMINGUES:

Trata-se de ação ordinária ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão imediata de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas entre o valor do benefício atual e o da nova aposentadoria a ser concedida, acrescidas dos consectários legais.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a reconhecer a renúncia da aposentadoria da parte autora, sem a restituição de valores já recebidos, e a implantar o novo benefício, com renda mensal inicial reajustada, desde a data da citação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS alegando, preliminarmente, a ocorrência da decadência e prescrição. Ainda, inicialmente, pleiteia o conhecimento do reexame necessário. No mérito, requer, em síntese, a improcedência do pedido. Caso mantida a decisão, requer a devolução dos valores recebidos a título do benefício renunciado. Insurge-se, ainda, com relação aos consectários legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput*

autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Inicialmente, conheço da remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo, então, à análise da questão.

Por primeiro, o C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo já decidiu no sentido que a norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DECADÊNCIA PREVISTA NO ART. 103 DA

LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A desaposentação indica o exercício do direito de renúncia ao benefício em manutenção a fim de desconstituir o ato original e, por conseguinte, obter uma nova aposentadoria, incrementada com as contribuições vertidas pelo segurado após o primeiro jubramento.

3. A norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou seu beneficiário postular a revisão do ato de concessão de benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento retroativo, diferente do que se dá na desaposentação.

4. A interpretação a ser dada ao instituto da decadência previsto no art. 103, caput, da Lei 8.213/91 deve ser restritiva, haja vista que as hipóteses de decadência decorrem de lei ou de ato convencional, inexistentes na espécie.

5. A jurisprudência desta Corte acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares (REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado proferido sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 14/5/13).

6. Sendo certo que o segurado pode dispor de seu benefício, e, ao fazê-lo encerra a aposentadoria que percebia, não há falar em afronta aos arts. 18, § 2º, e 103, caput, da Lei 8.213/91. E, devido à desconstituição da aposentadoria renunciada, tampouco se vislumbra qualquer violação ao comando da alínea "b" do inciso II do art. 130 do Decreto 3.048/99, que impede a expedição de certidão de tempo de contribuição quando este já tiver sido utilizado para efeito de concessão de benefício, em qualquer regime de previdência social.

7. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (STJ, REsp nº 1.348.301-SC, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, data do julgamento: 27.11.2013, DE 24.03.2014)

Pelo mesmo raciocínio, não se poderia falar em prescrição do direito, considerando que a desaposentação opera apenas efeitos futuros, inexistindo qualquer valor a ser pago antes do ajuizamento da ação.

No mérito propriamente dito, em que pese a questão constitucional estar aguardando pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC, já é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o reconhecimento de repercussão da matéria não implica no sobrestamento do feito (AgRg no REsp 1.333.666/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014).

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.
(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Também é esse o posicionamento dominante desta Corte Regional, como por exemplo na AC 0036825-06.2014.4.03.9999 (10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, D.J. 10/03/2015); AC 0007233-26.2008.4.03.6183 (7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, D.J. 09/03/2015); e EI 0001095-67.2013.4.03.6183 (3ª Seção, Rel. Desembargador Federal David Dantas, D.J. 26/02/2015).

Assim, mantenho a sentença recorrida em consonância com os julgados acima transcritos, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada.

A concessão de nova aposentadoria à parte autora deve ser mantida na data da citação, sob pena de configurar "reformatio in pejus" se aplicado o entendimento desta Turma julgadora.

Nesse passo, esclareço que tem direito a parte autora ao pagamento das diferenças entre os valores da aposentadoria que vinha recebendo e a reconhecida neste ato tão somente desde a data da concessão, no presente caso, da data da citação.

Tais parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, D.J. 23/02/2015); AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP (Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, D.J.26/02/2015); AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP (Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, D.J. 27/02/2015).

Por fim, a verba honorária deve ser mantida em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por todo o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, dou parcial provimento ao seu recurso e à remessa oficial, tida por ocorrida**, para fixar os consectários legais nos termos explicitados na decisão, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

P.I.C.

São Paulo, 31 de julho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004604-33.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : IRENI CHIARELO RIVERA
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053130220148260664 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

O Desembargador Federal Relator PAULO DOMINGUES:

Trata-se de ação ordinária ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão imediata de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas entre o valor do benefício atual e o da nova aposentadoria a ser concedida desde a data da citação, acrescidas dos consectários legais.

A sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Apela a parte autora, reiterando os fundamentos esposados na inicial no sentido de que tendo retornado ao trabalho após a aposentadoria e, nesse passo, reassumido a qualidade de segurado obrigatório e voltando a contribuir para o custeio da Previdência Social, faz jus aos benefícios ofertados pelo Regime, bem como ao recálculo do seu benefício de aposentadoria com o cômputo do tempo contribuído posteriormente à concessão. Requer a reforma da sentença para o fim de julgar procedente a demanda em todos os termos contidos na exordial. Pleiteia, ainda, a condenação da autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Por primeiro, o C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo já decidiu no sentido que a norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DECADÊNCIA PREVISTA NO ART. 103 DA

LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A desaposentação indica o exercício do direito de renúncia ao benefício em manutenção a fim de desconstituir o ato original e, por conseguinte, obter uma nova aposentadoria, incrementada com as contribuições vertidas pelo segurado após o primeiro jubileamento.

3. A norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou seu beneficiário postular a revisão do ato de concessão de benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento retroativo, diferente do que se dá na desaposentação.

4. A interpretação a ser dada ao instituto da decadência previsto no art. 103, caput, da Lei 8.213/91 deve ser restritiva, haja vista que as hipóteses de decadência decorrem de lei ou de ato convencional, inexistentes na espécie.

5. A jurisprudência desta Corte acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares (REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado proferido sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 14/5/13).

6. Sendo certo que o segurado pode dispor de seu benefício, e, ao fazê-lo encerra a aposentadoria que percebia, não há falar em afronta aos arts. 18, § 2º, e 103, caput, da Lei 8.213/91. E, devido à desconstituição da aposentadoria renunciada, tampouco se vislumbra qualquer violação ao comando da alínea "b" do inciso II do art. 130 do Decreto 3.048/99, que impede a expedição de certidão de tempo de contribuição quando este já tiver sido utilizado para efeito de concessão de benefício, em qualquer regime de previdência social.

7. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (STJ, REsp nº 1.348.301-SC, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, data do julgamento: 27.11.2013, DE 24.03.2014)

No mérito propriamente dito, em que pese a questão constitucional estar aguardando pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC, já é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o reconhecimento de repercussão da matéria não implica no sobrestamento do feito (AgRg no REsp 1.333.666/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014).

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Também é esse o posicionamento dominante desta Corte Regional, como por exemplo na AC 0036825-06.2014.4.03.9999 (10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, D.J. 10/03/2015); AC 0007233-26.2008.4.03.6183 (7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, D.J. 09/03/2015); e EI 0001095-67.2013.4.03.6183 (3ª Seção, Rel. Desembargador Federal David Dantas, D.J. 26/02/2015).

Assim, reconheço o direito da parte autora à desaposentação, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.

Ato contínuo, condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão de nova aposentadoria à parte autora a partir da data da citação, tal como pleiteado na inicial.

Nesse passo, esclareço que tem direito à parte autora ao pagamento das diferenças entre os valores da aposentadoria que vinha recebendo e a reconhecida neste ato tão somente desde a data da concessão, no presente caso, da data da citação.

Tais parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, D.J. 23/02/2015); AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP (Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, D.J.26/02/2015; AC nº 0000458-

61.2013.4.03.6005/SP (Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, D.J. 27/02/2015).

A verba honorária deverá ser fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Aplica-se ao INSS a norma do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Por todo o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora**, nos termos explicitados na decisão.

P.I.C.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005639-28.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005639-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELIZABETH SOARES ANTONIO
ADVOGADO : SP197117 LORY CATHERINE SAMPER OLLER OLIVEIRA
No. ORIG. : 14.00.00059-9 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, com pedido de antecipação de tutela.

O pedido de tutela foi indeferido, às fls. 17/18.

A r. sentença julgou procedente o pedido, antecipando a tutela jurisdicional.

O INSS apelou, sustentando ausência de início de prova material, bem como a necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao ajuizamento da ação, requerendo a improcedência do pedido. Caso mantida a condenação, requer que a DIB seja fixada na data da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento dos pais, celebrado em 03/10/53, na qual o pai dela foi qualificado como lavrador; II) Notas fiscais de produtor, emitidas em 1983 e 1984, em nome do pai dela.

Segundo a jurisprudência do STJ, documentos em nome do pai da autora, que comprovam que ele era rurícola, podem ser utilizados como início de prova material do exercício da atividade rural daquela. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO.

ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo. II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido e do pai, o que também lhe aproveita. Portanto, tendo trabalhado na agricultura juntamente com seus pais e demais membros de sua família, dificilmente terá documentos em seu nome, sendo ilegítima a exigência de prova material em seu próprio nome. A jurisprudência desta Eg. Corte é robusta ao considerar válidos os documentos em nome dos pais ou do cônjuge para comprovar atividade rural. III- Agravo interno desprovido." - grifo nosso (STJ - AGRESP 200300929426 - 5ª Turma - Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 08/11/2004)

Na audiência realizada em 17/07/2014, as testemunhas afirmaram que conhecem a autora há pelo menos 20 anos, e que ela sempre foi rurícola. Relataram que a autora trabalhou inicialmente com os pais, na lavoura, e posteriormente como diarista, como alegado na inicial. Ressalte-se que não consta dos extratos do CNIS que a autora tenha exercido atividade urbana (documento anexo). A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 08. (nascida em 29/12/56). Assim, o conjunto probatório demonstrou que a autora trabalhou inicialmente com seus pais, em regime de economia familiar, e posteriormente como diarista, razão pela qual deve ser mantida a concessão do benefício. O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação (11/04/2014 - fls. 19v), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão. Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação apenas para fixar a DIB na citação (11/04/2014). Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006067-10.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.006067-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOANA PIRES DOMINGUES
ADVOGADO : SP164570 MARIA AUGUSTA PERES MIRANDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00037-1 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por JOANA PIRES DOMINGUES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada. A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, observando-se contudo a concessão da Justiça Gratuita. A autora interpôs apelação sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado, que é portadora de enfermidade incapacitante.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso da autora.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força

do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, a postulante, propôs ação em 29/05/2012, requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

Entretanto, incorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

O laudo pericial realizado em 15/11/2013 (fls. 75/85) refere que a periciada é portadora de "*discopatia degenerativa*", sem, contudo, apresenta incapacidade.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despiciendo investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.

É este o entendimento desta E. Corte:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PEDIDO IMPROCEDENTE. - Conjunto probatório insuficiente à concessão do benefício postulado. - A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade. - O preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. - Apelação da parte autora não provida."

(TRF da 3ª Região, AC 00040818920134039999, Relator (a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)"

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009139-05.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009139-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NIVALDO GONCALVES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
No. ORIG. : 13.00.00004-0 4 Vt VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou procedente o pedido (fls. 215), para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde a realização da perícia (25/7/2013). Concedida antecipação da tutela. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo a reforma do julgado para negar o benefício, por preexistência da incapacidade. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, motorista, 60 anos, afirma ser portador de doença ortopédica, neurológica, urológica e psiquiátrica.

De acordo com o exame médico pericial de 15/7/2013 (fls. 116, verso), verificou-se que a parte autora é portadora de (fls. 119, verso): hérnias na coluna, tendinopatia, artrose, artropatia, parapesia espástica, bexiga neurogênica com incontinência urinária e depressão. Atestou-se incapacidade total e permanente para o trabalho:

Item CONCLUSÃO (fls. 120): *"Incapacidade total e permanente para qualquer atividade laboral. De acordo com informação do reclamante e dos documentos apresentados, a data de incapacidade laboral teve início em 2010, apesar dele afirmar que laborou como motorista até há dois anos (2011). Os sintomas seguramente tiveram início progressivo muito antes."* (grifo meu)

Anoto que o Juízo não está vinculado ao laudo pericial, decidindo pelo princípio do Livre Convencimento Motivado. Nesse sentido, em que pese a afirmação pericial de início da incapacidade em 2010, o conjunto probatório dos autos leva à conclusão de que invalidez é anterior. Vejamos:

Em 2005, o autor requereu benefício assistencial por incapacidade, ocasião em que lhe foi reconhecida a incapacidade total, mas não a condição de miserabilidade, o que levou ao indeferimento do benefício (fls. 75).

No entanto, o autor afirmou ao perito judicial que trabalhou como motorista até 2011.

Observa-se, também, que os documentos médicos juntados pelo autor são todos contemporâneos à propositura da ação, o que impede a verificação da hipótese de preexistência.

No mesmo sentido, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 45) que, após passar cerca de 20 anos sem contribuir com a Previdência, a parte autora refiliou-se ao Regime Geral da Previdência Social, contribuindo de 6/2009 a 12/2012, na qualidade de contribuinte individual.

Assim, diante dos elementos acima, não há como conceder ao autor o benefício da dúvida (in dubio pro misero).

Ora, é sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos.

Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia.

Assim sendo, filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, privilegiando situações acintosas ao seu equilíbrio financeiro e atuarial.

Na hipótese, padece a parte Autora de doença ortopédica, neurológica, urológica e psiquiátrica, doenças degenerativas, que, como afirmou o perito judicial, progrediram com o passar dos anos. Levando em conta seu reingresso ao sistema, em 6/2009, contando com 54 anos, na qualidade de contribuinte individual, forçoso concluir que a incapacidade já se manifestara e que a parte Autora filiara-se com o fim de obter a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO - PRETENDIDA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - FILIAÇÃO TARDIA (MAIS DE 60 ANOS), COMO CONTRIBUINTE FACULTATIVO - PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA A IMPOSSIBILITAR A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO. (...) Diferentemente do quanto afirmado pela r. sentença, presentes aos autos elementos suficientes para se concluir que a autora, quando iniciou contribuições ao RGPS, somente o fez porque incapacitada para o exercício de atividade. O polo demandante recolheu doze contribuições, fls. 40, indicando este cenário expresso intuito de filiar-se ao Regime de Previdência Social tão-somente com o objetivo de perceber benefício, o que efetivamente não encontra lastro de licitude, à luz do sistema contributivo/solidário que a nortear a Previdência. Como cediço, a doença preexistente à filiação ao RGPS, ressaltado o seu agravamento após a implementação da carência prevista em lei, não é amparada pela legislação vigente. Precedente. Verdade que, no caso em estudo, o expert não firmou precisamente a incapacidade da autora, mas apurou que a doença existia há pelo menos cinco anos, fls. 76. Se o laudo foi produzido em 2009, então a autora tinha problemas desde 2004, sendo que, como apurado pelo Assistente Técnico, no ano 2006 colocou prótese no joelho direito, fls. 85, significando dizer que o quadro clínico ortopédico era grave, traduzindo incapacidade, evidente. Para confirmar a coincidência de datas, tem-se que Mariana se filiou à Previdência em 03/2004, efetuando apenas uma contribuição, tornando a recolher em 02/2006, o que se perfez até 12/2006, fls. 40. De se observar, contudo, que a elevada idade da apelada, quando iniciadas as moléstias, por si só já reunia o condão de torná-la incapaz para o trabalho, chamando atenção o fato de somente ter "descoberto" a Previdência Social com 60 anos... Não se pode perder de vista que o mal em prisma decorre da idade, havendo perfeita consonância entre o período em que começou a contribuir, 2004, para com o quadro constatado pelo Médico, também naquele ano: logo, flagra-se que somente passou a recolher contribuições porque já não tinha mais condições laborais. O contexto dos autos revela que a demandante procurou filiação quando as dificuldades inerentes ao tempo surgiram, sendo que jamais havia recolhido valores para a Previdência Social, assim o fazendo apenas sob a condição de facultativa, fls. 41, quando já não possuía condição de trabalho. Sua filiação deu-se de forma premeditada, pois visava à concessão de benefício previdenciário após toda uma vida carente de contribuições. Evidenciada, desse modo, a filiação oportunista da autora, uma vez que recolheu doze contribuições, requerendo o benefício previdenciário logo em seguida. É inadmissível, insista-se, que o segurado passe toda a vida laborativa sem contribuir para a Previdência Social e, somente quando necessita do benefício em virtude dos males inerentes à idade, inicie o recolhimento de contribuições. Precedente. O fato de a recorrida ter recebido benefício (auxílio-doença de 06/02/2007 a 15/03/2008, fls. 40) pela via administrativa em nada vincula este julgamento, porquanto incomunicáveis as esferas, além do que plena a possibilidade de revisão dos atos administrativos, nos termos da Súmula 473, STF. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas.

(TRF 3ª Região, AC nº 00183374220104039999, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, Nona Turma, e-DJF 13/01/2015)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez .

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos

médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

O E. STJ entende que por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé da requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela (AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 194.038/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para cassar o benefício, nos termos da fundamentação. Determino a cessação dos efeitos da antecipação da tutela concedida pela r. sentença, cancelando-se o benefício da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010839-16.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.010839-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLOS ROBERTO FERREIRA DA ROCHA
ADVOGADO : SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por CARLOS ROBERTO FERREIRA DA ROCHA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

A r. sentença julgou procedente a ação para condenar o réu a implantar o benefício assistencial de prestação continuada em favor da autora, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (09/02/2009 - fls. 18), devendo as diferenças devidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do artigo 1ºF, da Lei 9.494/97. Condenou ainda o réu ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Isento de custas. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apresentou apelação sustentando, em síntese, que o autor não preenche os requisitos necessários a concessão do benefício. Subsidiariamente requer a fixação do termo inicial na data do laudo social.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, cumpre ressaltar que conheço de ofício da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

No presente caso, pleiteia o autor a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Nesse passo, o laudo médico-pericial de fls. 44/48, realizado em 22/11/2013, concluiu que o autor é portador de "*distonia de membros superiores e prejuízo cognitivo importante*", que o incapacita para o trabalho.

Resta perquirir se o demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 29/04/2014 (fls. 62/66), que o autor reside com seu irmão, Márcio Ferreira da Rocha com 33 anos, desempregado, em imóvel próprio, herdado de seus falecidos pais, composta de 05 (cinco) cômodos em precário estado de conservação, organização e higiene.

Relata, ainda, a Assistente Social que a renda familiar é nula, sobrevive da doença de cesta básica pela igreja e do auxílio de sua irmã que supri as necessidades básicas mínimas.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

O benefício de prestação continuada é devido a partir da data da citação (18/11/2013 - fls. 40), em virtude do lapso temporal entre o requerimento administrativo (09/02/2009) e o ajuizamento da ação (09/09/2013).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJP e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei nº 11.960/2009. Acresça-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial tida por interposta, para esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora e à apelação do INSS para fixar a data de início a partir da citação, mantendo no mais, a sentença proferida e a tutela concedida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011093-86.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.011093-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZINHA DE FATIMA FONTAO MARTINS
ADVOGADO : SP267981 ADRIANA APARECIDA DE ALMEIDA
No. ORIG. : 30029807720138260238 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, com pedido de antecipação da tutela.

A sentença julgou procedente o pedido, com antecipação da tutela jurisdicional.

O INSS apelou, sustentando a ausência de início de prova material bem como a impossibilidade de utilização de prova exclusivamente testemunhal, pedindo a improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

A Lei n.º 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991. Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado: "*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula n.º 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."*

(Resp n.º 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de n.º 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário.*"

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para

restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a autora apresentou os seguintes documentos: I) Certificado de alistamento militar, datado de 15/03/74, no qual o marido foi qualificado como lavrador; II) Certidão de casamento, celebrado em 14/05/77, na qual o marido também figura como lavrador; III) Notas fiscais de produtor, emitidas em 2010/2013, em nome do marido; IV) Notas fiscais emitidas em 2012 por Comércio de Repolho Yamashita Ltda., nas quais o marido figura como destinatário/remetente; V) Notas fiscais emitidas em 2013 por Agromaia Ind. e Com. Imp. Exp. de Produtos Agropecuários Ltda., nas quais o marido figura como destinatário/remetente.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento constitui início de prova material.

As notas fiscais apresentadas servem para comprovar o exercício da atividade rural, em regime de economia familiar, nos termos do art. 106 da Lei nº 8.213/91.

Ambas as testemunhas ouvidas declararam que conhecem a autora há 25 anos, e que ela sempre trabalhou na lavoura, em regime de economia familiar, sem a ajuda de empregados. Portanto, os depoimentos são harmônicos e suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 10. (nascida em 23/05/58).

Comprovada a idade mínima, bem como a carência, deve ser mantida a concessão do benefício.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013047-70.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.013047-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DA SILVA RIBEIRO
ADVOGADO : SP205565 ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA
No. ORIG. : 12.00.00013-1 2 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 105), para conceder o benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (26/1/2012 - fls. 25). Mantida a tutela antecipada concedida. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, requerendo a aplicação da Lei 11.960/09 ao cálculo dos juros de mora e da correção monetária.

A parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A parte autora, salgadeira, 56 anos, afirma ser portadora de transtornos de discos lombares e cervicais com mielopatias, tendinopatia de ombros, tenossinovites de punho direito e HIV.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia:

Quesito 1 da autora (fls. 82): *"A autora é portadora de alguma doença física ou psíquica? A doença pode ser diagnosticada? Explique."* Resposta: *"Sim. Transtornos de discos lombares, cervicais com mielopatias, tendinopatia de ombros, tenossinovites de punho direito e portadora de vírus HIV."*

Quesito 15 do INSS (fls. 86): *"Em que consiste esta incapacidade e quais os elementos objetivos ao exame pericial?"* Resposta: *"Grau de incapacidade com dificuldade leve a intermediária para atividades com esforço de repetição."* (grifo meu)

Quesito 16 do INSS (fls. 86): *"A doença/afecção constatada sempre causa redução persistente da capacidade fisiológica - funcional no indivíduo, ou pode estar controlada, isto é assintomática?"* Resposta: *"Pode ser controlada. OBS: Não participa de fisioterapias há 1 ano."*

Quesito 17 do INSS (fls. 86): *"Qual a data do início da incapacidade laborativa? (...)"* Resposta: *"Indeterminada e anterior a final de 2011. (...)"* (grifo meu)

A alegação de incapacidade total não procede. O Perito Judicial informou que as doenças da autora podem ser controladas e que ela não está fazendo fisioterapia. Assim, pelo princípio do Livre Convencimento Motivado, descarto a hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez.

Observo que os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência, assim como o termo inicial do benefício, não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, a autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade que lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de

Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso adesivo da autora e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, apenas para esclarecer a incidência dos juros de mora e da correção monetária, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014161-44.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.014161-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JANDIRA ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP206229 DIRCEU MIRANDA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : RONALDO DA SILVA PERNOMIAN e outros(as)
: RENATA DA SILVA PERNOMIAN
: RAQUEL DA SILVA PERNOMIAN
: ROSANGELA DA SILVA PERNOMIAN
: ROSANA DA SILVA PERNOMIAN
ADVOGADO : SP245657 MILENA RODRIGUES GASPARINI (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 13.00.00099-6 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Jandira Alves da Silva em face da sentença proferida na ação em que objetiva a concessão de pensão previdenciária, na condição de companheira do *de cujus*.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00, observando-se, contudo, a assistência judiciária gratuita deferida.

Apela a parte autora sustentando a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

O MPF opinou pela inclusão dos menores para integrar o polo ativo da demanda e, no mérito, pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Inicialmente, indefiro o requerimento do Ministério Público Federal de inclusão dos filhos menores do *de cujus* no polo ativo da demanda, tendo em vista que já são beneficiários da pensão por morte de seu genitor desde a data do óbito, conforme consulta CNIS que faz parte integrante desta decisão, ausente para estes o interesse de agir.

Passo ao exame do mérito.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do

benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*". Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida.

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E. TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Ademais, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não se constitui em óbice à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica. Isso porque a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual se faz imprescindível estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*, inclusive nos casos em que há renúncia aos alimentos na separação judicial ou no divórcio. Essa é a orientação do E. STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: "*desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido*", entendimento esse que culminou no enunciado da Súmula n. 336 do C.STJ, *in verbis*: "*A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente*".

É também por esses motivos que novas núpcias não impedem o acesso à pensão por morte do ex-marido ou ex-companheiro, se da nova relação não decorre independência econômica para a ex-esposa ou ex-companheira. Assim foi o entendimento do C. STJ no RESP 223809/SC, DJ de 26/03/2001, pág. 0444, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, cujo teor dispõe que "*o direito à pensão por morte do marido não se extingue com o novo casamento da viúva, se não foi oportunizado à beneficiária comprovar, por processo regular, que do casamento não resultou melhoria na situação econômico-financeira. Súmula 170-TFR.*" Essa também é a orientação desta E. Corte, como se pode notar na AC 93.03.035919-4/SP, DJ de 25/09/1996, pág. 71998, Rel. Des. Federal Aricê Amaral, 2ª Turma, unânime, em que foi decidido que "*a convolação de novas núpcias não tira o direito a mulher de perceber pensão por morte do primeiro marido, desde que, desta nova união, não resulte situação de independência econômica que torne dispensável o pagamento do benefício e, desde que, comprovada a condição de segurado da previdência social.*"

Nos termos do § 6º do art. 16 do Decreto nº 3.308/99, a união estável é aquela configurada na convivência pública, contínua e duradoura entre o homem e a mulher, estabelecida com intenção de constituição de família, observado o § 1º do art. 1.723 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002).

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

O conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a união estável e a dependência econômica entre a autora e o *de cujus* à época do óbito.

Não obstante as provas constantes dos autos evidenciem a existência da união estável por certo período, principalmente pelos 05 filhos que tiveram, não há como afirmar que esta perdurou até a data do óbito de Paulo de Assis, que se deu em 02.05.2007.

A certidão de óbito (fls. 33), na qual foi declarante Irene Luiza Pernomian Basso, nada menciona acerca da existência de união estável e consta a anotação de que o falecido era solteiro.

A prova testemunhal produzida também não permite concluir pela união estável até a data do óbito. Uma das

testemunhas ouvidas em audiência afirmou que algum tempo antes do falecimento o casal se separou. Portanto, diante da insuficiência do conjunto probatório a comprovar a união estável à época do óbito, não se pode reputar à autora a condição de companheira do falecido. Nesse sentido: "**PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPROVIDO**. I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997. II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.(...) IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus. V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte. VI - Apelação improvida." (AC 935485; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª Turma; j. 16.11.2009; DJF3 CJ1: 03.12.2009; p. 630).

Da mesma forma, considerando o rompimento da relação conjugal, as provas produzidas nos autos não permitem concluir pela dependência econômica, não sendo possível aferir que a autora não pudesse prover sua própria subsistência ou que dependesse da ajuda efetiva e permanente do falecido.

Assim, não havendo prova bastante da união estável, nem da condição da autora de dependente econômica do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessária a verificação dos demais pressupostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016057-25.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.016057-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN008504 ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FLAVIA CONCEICAO LOPES SIGNORI
ADVOGADO : SP193429 MARCELO GUEDES COELHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 13.00.00114-7 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 98), para conceder o benefício de auxílio-doença desde 9/04/2014.

Mantida a tutela concedida. Sentença sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado para negar o benefício por ausência de qualidade de segurado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (9/4/2014 - fls. 98) e a data da sentença (28/10/2014 - fls. 99), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A parte autora, serviços gerais, 33 anos, afirma ser portadora de lesão meniscal de joelho esquerdo.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade temporária para o trabalho desde 12/2012:

Quesito 1 da autora (fls. 38): *"Qual o tipo de lesão ou perturbação funcional foi acometida a paciente?"*

Resposta: *"Lesão meniscal de joelho esquerdo."*

Item CONCLUSÃO (fls. 38): *"(...) A requerente apresenta uma redução da sua capacidade laborativa parcial e temporária. A requerente necessita de cirurgia do seu joelho esquerdo para restabelecer sua capacidade laboral."*

Quesito 8 da autora (fls. 39): *"Qual a data provável do infortúnio ou enfermidade?"* Resposta: *"25/12/2012."* (grifo meu)

Observo que a alegação de preexistência da incapacidade não procede. É fato que a CPTS de fls. 15 comprova o vínculo empregatício da autora desde 1/11/2010 e que o INSS não objetou aquele documento em apelação, limitando-se a observar que as respectivas contribuições não constam do CNIS. O segurado não pode ser penalizado por eventual descumprimento de obrigação legal do empregador, cuja fiscalização é dever da própria Administração.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: *"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No caso dos autos, a CPTS demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

Desse modo, estando a parte autora temporariamente incapacitada para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade que lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do

termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Anoto que o termo inicial do benefício não foi objetado pelo INSS, de modo que resta incontroverso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016567-38.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.016567-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NELSON DELFITO
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS
No. ORIG. : 09.00.00038-4 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

O Desembargador Federal Relator PAULO DOMINGUES:

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença proferida nos autos da ação em que se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o exercício de atividade especial, no período de 01/10/1997 a 01/12/2005, concedendo o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (01/12/2005 - fl. 36), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS alegando, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição do autor, de forma habitual e permanente, a agentes nocivos à saúde, e que o uso de EPI's descaracteriza a atividade especial. Sustenta a impossibilidade de conversão de tempo de serviço especial em comum antes de 1960. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Inicialmente, em juízo de admissibilidade, nos termos do artigo 475, inciso I, do CPC, conheço da remessa oficial, tida por ocorrida.

Outrossim, compulsados os autos, verifica-se que a decisão foi além do pedido determinando o reconhecimento como especial do período de 01/10/1997 a 01/12/2005, quando o autor requereu o reconhecimento da nocividade apenas dos interregnos de 01/10/1997 a 20/12/2000 e de 01/06/2001 a 01/12/2005.

Assim, extrapolados os limites da pretensão deduzida, o julgamento, nos termos do artigo 460 do CPC, caracteriza-se como "ultra petita", o que, conforme entendimento deste Tribunal, impõe-se a redução da sentença aos limites do pedido, apreciando apenas os termos do pedido pela parte autora.

Passo, então, à análise da questão.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que,

contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (*REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355*).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, assim dispondo:

"(...)

§3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Depreende-se que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra observar que a Lei nº 9528/97, também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, desde que identificado no documento, o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que para fins de exame do direito à aposentadoria por tempo de serviço especial, no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a conseqüente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. *Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.*

4. *O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.*

5. *A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.*

6. *Incidente de uniformização provido em parte.*

(Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014)

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB). Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotaram o entendimento do TNU, Súmula nº 32, que dispunha que : "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."

Contudo, a mencionada Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9056 pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa ora transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. 1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.

2. *A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos EREsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.*

3. *Incidente de uniformização provido.*

(Pet 9.059/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 09/09/2013)

Posteriormente, aquela Corte Superior sufragou esse entendimento no julgamento do REsp 1398260/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85

DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Desta forma, em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003, que reduziu este limite a 85dB.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial.

A questão foi recentemente decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

" RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. 10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos

percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014)."

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço comum em especial

Quanto à conversão do período comum em especial, com base no art. 64 do Decreto 611/92, cumpre esclarecer que tal dispositivo legal vigorou até a publicação da Lei 9.032/95, aplicando-se, de fato, às atividades prestadas neste período, uma vez que, no que tange à atividade especial, a jurisprudência do STJ pacificou orientação no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é aquela vigente no tempo em que a atividade foi efetivamente desenvolvida.

Para que esta conversão seja admitida, é necessário que a atividade comum tenha sido exercida de forma alternada com períodos de atividade especial e esta, por sua vez, deve ter sido desenvolvida por, no mínimo, 36 (trinta e seis) meses.

Caso concreto - elementos probatórios

Pleiteia a parte autora por meio desta ação a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento da insalubridade nos períodos de 01/10/1997 a 20/12/2000 e de 01/06/2001 a 01/12/2005.

Sustenta que o INSS concedeu-lhe erroneamente o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, por não ter reconhecido como especiais os lapsos acima indicados, que somados aos demais períodos já reconhecidos pela autarquia lhe ensejaria a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo formulado em 01/12/2005 (fl. 36).

No presente caso, devem ser considerados especiais os períodos de 01/10/1997 a 20/12/2000 e de 01/06/2001 a 01/12/2005, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme o laudo pericial acostado nas fls. 193/207, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto n.º 4.882/03.

Deste modo, somado os períodos ora reconhecidos como especial, perfaz o autor período superior a 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço integral e ininterruptamente exercidos em atividades especiais, conforme planilha em anexo a esta decisão, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91.

Todavia, deixo de fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (01/12/2005 - fl. 36), uma vez que a nocividade da atividade exercida pelo autor nos períodos pleiteados, somente foi comprovada com a elaboração do laudo pelo perito nomeado pelo MM. Juiz de primeiro grau, que apontou a exposição a ruído acima do limite permitido (91,8 decibéis).

Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-

77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser reduzidos para 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as

parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação do INSS para reduzir a sentença aos limites do pedido reconhecendo a insalubridade nos períodos de 01/10/1997 a 20/12/2000 e de 01/06/2001 a 01/12/2005, bem como para fixar os consectários legais nos termos explicitados na decisão, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

P.I.C.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017386-72.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.017386-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NELSON ROBERTO COPOLA
ADVOGADO : SP116573 SONIA LOPES
No. ORIG. : 14.00.00001-7 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 143), para converter o benefício de auxílio-doença recebido pelo autor em aposentadoria por invalidez, a partir da data de início da incapacidade apurada na perícia judicial. Foi concedida antecipação da tutela, sob pena de multa diária de R\$ 400,00 (limitada a 30 dias) em caso de descumprimento. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou. Requer a aplicação da Lei 11.960/09 ao cálculo dos juros de mora e da correção monetária e a supressão ou, subsidiariamente, a redução do valor da multa diária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Em relação aos juros de mora e à correção monetária, as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Em relação à multa por descumprimento, reduzo-a ao valor de R\$ 100,00 por dia, por entendê-lo razoável. Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. MULTA DIÁRIA RAZOÁVEL. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que embasada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte. 2. Afigura-se juridicamente razoável, a fixação da multa diária em R\$ 100,00 (cem reais), conforme precedente da Sétima Turma. 3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto

de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 4. Agravo legal improvido." (AC 00308191720134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/04/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifo meu)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. MULTA. POSSIBILIDADE. 1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido. 2. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados. 3. A possibilidade da imposição de multa diária a pessoas jurídicas de direito público, como mecanismo hábil a constrangê-las a cumprir suas obrigações está prevista no artigo 461 do Código de Processo Civil. 4. O valor da multa deve ser proporcional ao do benefício, pois a Constituição da República albergou, implicitamente, o princípio da razoabilidade, do qual deriva o princípio da proporcionalidade, cânones esses que controlam, em nível lógico, a atividade judicante. 5. Assim, o valor da pena aplicada é exacerbado, devendo ser reduzido, por conseguinte, ao razoável patamar de R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso, em caso de descumprimento é a medida suficiente para o atingimento do objetivo. 6. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento." (AC 00382962820124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifo meu)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para esclarecer a incidência dos juros de mora e da correção monetária e reduzir o valor da multa diária, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020324-40.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.020324-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ANA NUCHITELI BARRANTES
ADVOGADO : SP096834 JOSE CARLOS FALCONI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00006-9 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez desde a data do protocolo do pedido administrativo.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de doença e incapacidade preexistentes à filiação à Previdência Social.

A parte autora apelou, sustentando a existência de incapacidade laboral há 3 (três) anos, de acordo com o primeiro laudo pericial, por doença degenerativa que progride com o avanço da idade. Requer a reforma do r. julgado, para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso

interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A parte autora, faxineira/lavadeira/doméstica (sem atividade há tempos), 87 anos, afirma ser portadora de lombalgia, escoliose e artrose acentuada na coluna lombar.

De acordo com o primeiro exame médico pericial, realizado por um fisioterapeuta em 09/12/2009 (fls. 64/76), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia:

"(...)

R. O início da doença e da incapacidade ocorreu há aproximadamente 3 (três) anos.

(...)

R. A incapacidade ocorreu aproximadamente de 2008, segundo perícia realizada pelo INSS.

(...)

1- A Periciada apresenta sensibilidade tátil, térmica e dolorosa **Preservadas**.

2- Se quadro funcional está **Diminuído**, a autora apresenta perda de força muscular e das amplitudes de movimento, devido à doença de artrose acentuada em região lombar e escoliose. Foi constatada a presença de dor e dificuldade na marcha.

3- A periciada encontra-se permanentemente **Inapta** para desenvolver suas antigas atividades laborativas ou qualquer outra atividade. O início da doença ocorreu há aproximadamente 4 (quatro) anos, a invalidez ocorreu no ano de 2008 aproximadamente."

De sua vez, o segundo exame médico pericial, realizado por uma médica em 27/02/2013 (fls. 134/139) - com o propósito de evitar nulidades, dado que o anterior foi realizado por profissional de fisioterapia -, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia:

"A Autora de 85 anos é portadora de espondiloartrose de coluna vertebral lombar e cervical compatível com a idade.

A Autora está incapaz para atividades laborativas.

Não existem documentos médicos que afirmem quando iniciou a incapacidade laboral, embora a afirmação da autora de que não exerce atividade laboral há cerca de 20 ou 30 anos esteja compatível com o desenvolvimento da espondiloartrose.

(...)

Resp: A pericianda apresenta alterações degenerativas de longa data, compatíveis com a idade, sem capacidade laboral remunerada e de atividades domésticas há vários anos. Esta informou que não exerce atividade remunerada desde os 50 anos de idade. Quanto ao exercício de pequenas atividades domésticas, provavelmente não realiza estas atividades há pelo menos 15 anos."

O primeiro laudo pericial contém contradição a respeito das datas de início da doença, eis que, ora afirma ser há, aproximadamente, 3 (três) anos, ora há 4 (quatro) anos. O mesmo ocorre com a data de início da incapacidade, ora fixada há, aproximadamente, 3 (três) anos, ora em 2008.

O segundo laudo pericial, embora reconheça a inexistência de documentos médicos que atestem o início da incapacidade laboral, confere credibilidade às afirmações da parte autora no sentido de que não exerce atividade laboral há cerca de 20 (vinte) ou 30 (trinta) anos e não realiza pequenas atividades domésticas há, pelo menos, 15 (quinze) anos, eis que tal relato é compatível com a evolução da doença diagnosticada, que é de caráter degenerativo.

Nesse contexto, há de prevalecer as considerações e conclusões do segundo laudo pericial, não apenas porque elaborado por perito médico, mas também por trazer conclusões desprovidas de contradições e que evidenciam uma análise - sistematizada, coerente e ampla - dos relatos da parte autora, dos documentos médicos apresentados, da doença diagnosticada, do quadro de saúde delineado e das condições pessoais daquela.

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (cujo extrato faço juntar aos autos), que a parte autora recolheu contribuições para o Regime Geral da Previdência Social tão-somente no período de **09/2007 a 10/2008**, na qualidade de contribuinte individual. Além disso, percebeu o benefício assistencial de 28/07/2000 a 16/04/2004 (NB 117.428.784-2) e recebe pensão por morte desde 18/07/2011 (NB 151.004.330-3). Por fim, requerimento administrativo para concessão do benefício por incapacidade foi protocolado em **09/12/2008** (NB 533.450.812-7). Ora, é sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos. Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia.

Assim sendo, filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, privilegiando situações acintosas ao seu equilíbrio financeiro e atuarial.

Na hipótese dos autos, padece a parte autora de doenças degenerativas que surgem com o passar dos anos.

Levando em conta que ela não exerce atividade laboral há cerca de 20 (vinte) ou 30 (trinta) anos e não realiza pequenas atividades domésticas há, pelo menos, 15 (quinze) anos, e considerando seu ingresso no sistema em 2007, na qualidade de contribuinte individual, contando com 79 anos e tendo vertido apenas 14 (catorze) contribuições ao RGPS (09/2007 a 10/2008), forçoso concluir que a doença e a incapacidade se manifestaram antes do seu ingresso e que a parte autora filiara-se com o fim de obter a aposentadoria por invalidez, cujo requerimento administrativo foi protocolado em 09/12/2008.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO - PRETENDIDA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - FILIAÇÃO TARDIA (MAIS DE 60 ANOS), COMO CONTRIBUINTE FACULTATIVO - PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA A IMPOSSIBILITAR A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO. (...)

Diferentemente do quanto afirmado pela r. sentença, presentes aos autos elementos suficientes para se concluir que a autora, quando iniciou contribuições ao RGPS, somente o fez porque incapacitada para o exercício de atividade. O polo demandante recolheu doze contribuições, fls. 40, indicando este cenário expresso intuito de filiar-se ao Regime de Previdência Social tão-somente com o objetivo de perceber benefício, o que efetivamente não encontra lastro de licitude, à luz do sistema contributivo/solidário que a nortear a Previdência. Como cediço, a doença preexistente à filiação ao RGPS, ressaltado o seu agravamento após a implementação da carência prevista em lei, não é amparada pela legislação vigente. Precedente. Verdade que, no caso em estudo, o expert não firmou precisamente a incapacidade da autora, mas apurou que a doença existia há pelo menos cinco anos, fls. 76. Se o laudo foi produzido em 2009, então a autora tinha problemas desde 2004, sendo que, como apurado pelo Assistente Técnico, no ano 2006 colocou prótese no joelho direito, fls. 85, significando dizer que o quadro clínico ortopédico era grave, traduzindo incapacidade, evidente. Para confirmar a coincidência de datas, tem-se que Mariana se filiou à Previdência em 03/2004, efetuando apenas uma contribuição, tornando a recolher em 02/2006, o que se perfez até 12/2006, fls. 40. De se observar, contudo, que a elevada idade da apelada, quando iniciadas as moléstias, por si só já reunia o condão de torná-la incapaz para o trabalho, chamando atenção o fato de somente ter "descoberto" a Previdência Social com 60 anos... Não se pode perder de vista que o mal em prisma decorre da idade, havendo perfeita consonância entre o período em que começou a contribuir, 2004, para com o quadro constatado pelo Médico, também naquele ano: logo, flagra-se que somente passou a recolher contribuições porque já não tinha mais condições laborais. O contexto dos autos revela que a demandante procurou filiação quando as dificuldades inerentes ao tempo surgiram, sendo que jamais havia recolhido valores para a Previdência Social, assim o fazendo apenas sob a condição de facultativa, fls. 41, quando já não possuía condição de trabalho. Sua filiação deu-se de forma premeditada, pois visava à concessão de benefício previdenciário após toda uma vida carente de contribuições. Evidenciada, desse modo, a filiação oportunista da autora, uma vez que recolheu doze contribuições, requerendo o benefício previdenciário logo em seguida. É inadmissível, insista-se, que o segurado passe toda a vida laborativa sem contribuir para a Previdência Social e, somente quando necessita do benefício em virtude dos males inerentes à idade, inicie o recolhimento de contribuições. Precedente. O fato de a recorrida ter recebido benefício (auxílio-doença de 06/02/2007 a 15/03/2008, fls. 40) pela via administrativa em nada vincula este julgamento, porquanto incomunicáveis as esferas, além do que plena a possibilidade de revisão dos atos administrativos, nos termos da Súmula 473, STF. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas.

(TRF 3ª Região, AC nº 00183374220104039999, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, Nona Turma, e-DJF 13/01/2015)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez .
- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
- Agravo ao qual se nega provimento."

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020840-60.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.020840-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : DIVINA MARIA CARDOSO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ155698 LEONARDO MOULIN PENIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00081-4 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da

atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 24/06/67, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) Cópia da CTPS do marido, na qual constam alguns vínculos rurais a partir de 26/03/63; III) Cópia da sua CTPS, na qual constam os seguintes vínculos: de 03/12/79 a 22/12/79, no cargo de serviços gerais em estabelecimento agrícola, e de 06/01/81 a 30/01/81, como empregada rural.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento apresentada constitui início de prova material do labor rural da autora.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONECTIVOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campestres 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rurícola dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos

a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. -Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. -Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). -Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. -O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. -Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). -Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. -A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA DA ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995) - grifo nosso

A CTPS do marido demonstra que ele possui alguns vínculos como rurícola.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 26vº. (nascida em 30/11/46).

No entanto, a prova oral apresenta-se insubsistente, pois foi lacônica e evasiva quanto aos períodos efetivamente laborados pela autora nas lides rurais.

Verifica-se, portanto, que os documentos apresentados não são suficientes à concessão do benefício pleiteado, uma vez que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO.

(...)

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

(...)

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do §1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõe contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido."

(S3 - Terceira Seção, Petição 7.476/PR-2009/0171150-5, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe 25/4/2011)"

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020972-20.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.020972-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : DULCINEIA MARINS MAIA
ADVOGADO : SP088910 HAMILTON RENE SILVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00031-6 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autora em face de decisão monocrática proferida às fls. 163/164 que, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, negou provimento à sua apelação.

Sustenta a embargante, em síntese, que a decisão é contraditória tendo em vista que decidiu contrariamente à prova dos autos.

É o relatório.

DECIDO.

Verifica-se que a parte autora foi intimada da decisão impugnada em 22.06.2015, segunda-feira (fl. 166). O início do prazo recursal conta-se a partir de 23.06.2015, terça-feira, primeiro dia útil subsequente à intimação.

Considerando que, nos termos do artigo 536 do CPC, é de 5 (cinco) dias o prazo para interposição de embargos de declaração, tem-se por intempestivos os embargos declaratórios protocolizados somente em 21.07.2015 (fl. 168), fora, portanto, do prazo previsto no dispositivo, o que acarreta sua inadmissibilidade.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO dos embargos de declaração opostos pela autora às fls. 168/169, à míngua de pressuposto de admissibilidade, qual seja, a tempestividade, nos termos do artigo 536, c.c. o artigo 188, ambos do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021964-78.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.021964-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA FERMINO DO AMARAL
ADVOGADO : SP092562 EMIL MIKHAIL JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 13.00.00073-2 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 54, verso), para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação administrativa do auxílio-doença (fls. 13/9/2011 - fls. 18).

Concedida antecipação de tutela. Sentença sujeita ao reexame necessário.

A parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a elevação da verba honorária.

O INSS apelou, requerendo a reforma do julgado para negar o benefício, por ausência de incapacidade para o trabalho de dona de casa.

Com contrarrazões apenas do INSS, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (13/9/2011 - fls. 18) e a data da sentença (1/7/2014 - fls. 54, verso), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A autora, dona de casa, 61 anos, afirma ser portadora de espondilodiscoartrose de coluna lombar, escoliose lombar e esporão de calcâneo em pé direito, dentre outras patologias.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para a atividade de faxineira:

Item HISTÓRICO (fls. 40): "*(...) Refere que trabalha como faxineira diarista (...)*".

Item CONCLUSÃO (fls. 44): "*Concluo que a pericianda de 60 anos é portadora de espondilodiscoartrose de coluna lombar, escoliose lombar, esporão de calcâneo em pé direito, tendinopatia de ombro esquerdo, insuficiência venosa crônica de membros inferiores, diabetes mellitus e hipertensão arterial sistêmica conforme comprovam o exame clínico e os exames complementares trazidos à perícia. Apresenta incapacidade total e definitiva para o trabalho.*"

No entanto, observo que o Juízo não está vinculado ao laudo pericial, decidindo pelo princípio do Livre Convencimento Motivado. Nesse sentido, em que pese a afirmação pericial de incapacidade total e permanente, o conjunto probatório dos autos leva à conclusão de que não há incapacidade para a atividade laborativa habitual da autora, dona de casa.

Cumprido esclarecer que não há nos autos prova da alegada atividade de faxineira e que, conforme comprova o

CNIS (fls. 64), a autora filiou-se ao INSS em 6/2006, com 52 anos, na qualidade de contribuinte facultativo (aquele que não exerce atividade remunerada).

Por outro lado, a perícia do INSS, que goza de presunção relativa de veracidade, concluiu que a autora está apta para suas atividades laborativas (fls. 65).

Por isso, concluo que não há incapacidade para a atividade laborativa da autora - dona de casa.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Rejeito o pedido de provocação do Ministério Público, porque o INSS não trouxe elementos suficientes a comprovar o alegado dolo da autora.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

O E. STJ entende que por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé da requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela (AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 194.038/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, não conheço do reexame necessário, NEGO SEGUIMENTO ao recurso adesivo da autora e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para cassar o benefício, nos termos da fundamentação. Determino a cessação dos efeitos da antecipação da tutela concedida pela r. sentença, cancelando-se o benefício da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022669-76.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.022669-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

APELANTE : GIOLDETE AURELINA DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/08/2015 999/1945

ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00151-1 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 10/05/97, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) Cópia da CTPS da autora, na qual constam vários vínculos rurais, a partir de 04/04/84.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento apresentada constitui início de prova material do labor rural da autora.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONSECTÁRIOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campesinas 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rurícola dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos

a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. -Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. -Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). -Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. -O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. -Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). -Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. -A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA DA ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995) - grifo nosso

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 11. (nascida em 20/09/57).

No entanto, a prova oral apresenta-se insubsistente, pois foi lacônica e evasiva quanto aos períodos efetivamente laborados pela autora nas lides rurais.

Além disso, a autora entrou em contradição quando inquirida a respeito de seu trabalho, ora alegando que trabalhou para o empreiteiro "Dito" nos 6 (seis) meses anteriores à data da audiência, ora afirmando que não trabalhou em tal período.

Verifica-se, portanto, que os documentos apresentados não são suficientes à concessão do benefício pleiteado, uma vez que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO.

(...)

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer

atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

(...)

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do §1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõe contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido."

(S3 - Terceira Seção, Petição 7.476/PR-2009/0171150-5, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe 25/4/2011)"

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022735-56.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.022735-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : LIZETE APARECIDA MARTINS
ADVOGADO : SP033166 DIRCEU DA COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00119-2 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença desde o requerimento administrativo (26/03/2012).

A r. sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de qualidade de segurado (fls. 198/200).

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado, ao argumento de que restou comprovada a incapacidade total e permanente, e que a doença constatada é gera isenção de carência (fls. 202/205).

Sem contrarrazões (fl. 211), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A parte autora, do lar e desempregada, 42 anos, afirma ser portadora de esclerose múltipla desde o ano de 2010.

De acordo com o exame médico pericial realizado em 14/07/2014 (fls. 147/157), depreende-se que a parte autora é portadora de esclerose múltipla com comprometimento motor nos membros inferiores (CID G35.0), bem como demonstrou incapacidade total (multiprofissional) e permanente para o trabalho no momento da perícia. Indagado a respeito da data de início da doença e da incapacidade, o perito responde que, segundo informa a parte autora, ocorreu no ano de 2010.

De sua vez, ao apreciar o requerimento administrativo de auxílio-doença de NB 550.682.201-74 (Requerimento nº 139.461.613 - DER: 26/03/2012 - fls. 15, 16 e 64), o INSS inferiu-o em 28/04/2012 e em 26/10/2012 (em grau recursal), ao argumento de ausência de qualidade de segurado na data de início da incapacidade, fixada esta em 01/12/2012 pela perícia médica (conforme relatório médico da Sra. Heloísa Helena Ruocco de DEZ/10 - Esclerose Múltipla - G35), eis que, antes desta data, o último vínculo empregatício ocorreu em 11/01/2005, tendo transcorrido prazo superior ao previsto no artigo 13 do Decreto nº 3.048/99.

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 58/59), demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, apresentando os seguintes recolhimentos no tocante aos últimos interstícios: 13/01/1992 a 01/07/1992 e 20/06/2002 a 11/01/2005. Demonstram, também, que verteu contribuições ao Regime Geral da Previdência Social como contribuinte individual de 11/2011 a 02/2012 e em 07/2012, 12/2012 e 05/2013. Ademais, verifica-se que recebeu benefício previdenciário entre 16/11/2002 a 17/07/2003 (NB 127.101.259-3) e 19/11/2003 a 15/12/2003 (NB 505.154.587-0). Ajuizou a presente ação em 17/05/2013.

Diante disso, do exame do conjunto probatório, observo que a parte autora não detém a qualidade de segurada a possibilitar a concessão do benefício, tendo em vista que, considerando o último vínculo remunerado ocorrido em 11/05/2005, tem-se que o surgimento da incapacidade (seja em 01/12/2010, tal qual fixou o INSS, seja em qualquer dos meses deste ano de 2010) se deu em momento posterior ao término do período de graça previsto nos artigos 15 da Lei 8.231/91 e 13 do Decreto nº 3.048/1999, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º dos dispositivos retromencionados.

No mais, os recolhimentos efetuados como contribuinte individual após a eclosão da incapacidade não retroagem para o fim conferir à parte autora a qualidade de segurada.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. FALTA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. De acordo com o laudo médico pericial, o autor é portador de Transtorno Afetivo Unipolar Depressivo Crônico, estando incapacitado total e permanentemente para o trabalho. No entanto, afirma que o início da incapacidade é em 2006, data na qual, segundo seu CNIS, não mais detinha qualidade de segurado. 3. Destarte, em que pese a patologia apresentada pelo autor, sua incapacidade é de data posterior à perda da qualidade de segurado, não fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido." (APELAÇÃO CÍVEL 0000030-75.2012.4.03.6117, 7ª Turma, Rel.Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2014).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO CONFIGURADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. Prova testemunhal contraditória com relação ao momento em que o autor cessou o labor rural. Laudo pericial considera o início da incapacidade em 31.05.2007. Considerando seus vínculos empregatícios (até 07/1999), verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, foi excedido, visto que ajuizou a ação somente em 15.03.2010, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado. Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Agravo ao qual se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 0045940-90.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 08/02/2013).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO. A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois houve ausência de contribuições por tempo um lapso de

tempo superior ao período de graça, razão pela qual houve perda da qualidade de segurado - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.- Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, AC nº 0018691-96.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 14/11/2012).

Acrescente-se que a carência corresponde ao número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o segurado tenha direito ao benefício previdenciário. Com isso, isenção de carência não significa dispensa de comprovação do requisito de qualidade de segurado.

Logo, considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se desprocedente a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023183-29.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.023183-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : GENI ALVES TAGLIAFERRO
ADVOGADO : MS009681 LEANDRO ROGERIO ERNANDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ALEXANDRE CESAR PAREDES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08000408020138120034 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 104), para conceder o benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (17/8/2012 - fls. 19). Concedida antecipação da tutela. Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez.

O INSS também apelou, requerendo a reforma do julgado para negar o benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e a isenção das custas processuais.

Com contrarrazões apenas da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, diarista, 67 anos, afirma ser portadora de patologias da coluna.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho, desde agosto de 2012:

Quesito 1 do INSS (fls. 45 e 89): "Sob o aspecto médico-pericial, a periciada é portadora de alguma enfermidade ou lesão? (...)" Resposta: "Sim. (...) espondiloartrose cervical e lombar (...) transtorno de disco cervical com radiculopatia (...) transtorno de disco lombar com radiculopatia."

Quesito 9 do INSS (fls. 46 e 90): "Em caso de diagnóstico de incapacidade temporária ou definitiva, qual a data do início da incapacidade (...)?" Resposta: "(...) Temeroso precisar a data de início da incapacidade. No entanto o estudo de imagem apresentado mais longínquo do ponto de vista cronológico que registra a lesão incapacitante é datado de agosto de 2012." (grifo meu)

Quesito 11 do INSS (fls. 47 e 90): "(...) A periciada é suscetível de reabilitação profissional para outra atividade laborativa? (...)" Resposta: "Sim. A incapacidade se restringe a atividades que envolvam esforço físico e mobilidade de tronco/membros. A periciada apresenta-se lúcida e orientada no tempo/espaço, comunica-se bem, raciocina de forma coerente e lúcida sobre os questionamentos a ela interrogados portanto está habilitada a ser treinada em função que se encaixe dentro das limitações físicas supracitadas." (grifo meu)

Frise-se que o Perito Judicial apontou a possibilidade de a autora adaptar-se para exercer atividades que não envolvam esforço físico, o que descarta a hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez.

Observo que os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, estando a parte autora total e temporariamente incapacitada para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou

entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo. Desta feita, havendo requerimento administrativo, mantenho o termo inicial fixado na sentença (17/8/2012 - fls. 19).

Em relação às custas processuais, o art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, "*rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal.*". Conclui-se, assim, que a isenção de custas nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja.

Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03. Por sua vez, àquelas ajuizadas no âmbito da Justiça Estadual de Mato Grosso do Sul, o pagamento compete à autarquia, considerando que a benesse anteriormente prevista nas Leis nºs 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, foi expressamente revogada pela Lei nº 3.779/2009.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO às apelações do INSS e da autora, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023253-46.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.023253-1/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : CLEMENCIA FERREIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : SP187957 EUGÊNIO ANTÔNIO CAPEL BERNARDES |
| No. ORIG. | : 40034477620138260161 1 V _r DIADEMA/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 138), para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde 8/1/2015. Concedida antecipação da tutela. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou. Alega necessidade do reexame necessário e ausência de incapacidade. Pede a improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício após a última contribuição da parte autora, a redução dos honorários advocatícios e a aplicação da Lei 11.960/09 no cálculo dos juros de mora e da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (8/1/2015 - fls. 138) e a data da sentença (30/3/2015 - fls. 138), que o valor total da

condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, balconista, 58 anos, afirma ser portador de perdas auditivas profundas à direita e severas à esquerda. De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho:

Quesito 3 do INSS (fls. 46 e 121): "A autora encontra-se atualmente acometida de alguma doença e/ou lesão? Qual?" Resposta: "Sim. Perdas auditivas profundas à direita e severas à esquerda."

Quesito 8 do INSS (fls. 46 e 121): "A periciada está incapacitada para o trabalho?" Resposta: "Sim."

Quesito 9 do INSS (fls. 46 e 121): "Se afirmativa a resposta, a incapacidade diagnosticada é absoluta (para todas as atividades) ou relativa (apenas para a atividade habitual? (...))" Resposta: "Absoluta."

Quesito 13 do INSS (fls. 47 e 121): "A limitação diagnosticada é definitiva ou temporária? (...)" Resposta: "Definitiva."

Observo que os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, comprovada a incapacidade total e permanente, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade que lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Entretanto, não existindo recurso da parte autora, mantenho o termo inicial do benefício como fixado na sentença (8/1/2015), a fim de evitar o reformatio in pejus.

Anoto que o fato de a parte ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em face da não obtenção do benefício pela via administrativa, não descaracteriza a existência de incapacidade. Entretanto, impede o recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada.

Isso porque o benefício de aposentadoria por invalidez tem a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia enquanto exercia suas atividades laborais, devendo ser mantida enquanto perdurar a situação de incapacidade.

Portanto, deverão ser descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa após a data de início do benefício, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e o labor do segurado.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbra ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 6/05/2011, DJF3 CJI Data: 25/05/2011, p. 1194)

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios, determinar o desconto das parcelas de benefício nas competências em que o segurado contribuiu para a Previdência após o termo inicial e esclarecer a incidência dos juros de mora e da correção monetária, mantendo no mais a r. sentença na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024370-72.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.024370-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

APELANTE : MARIA APARECIDA LOPES DOS SANTOS

ADVOGADO : SP306794 GABRIELA GREGGIO MONTEVERDE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024792420138260094 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O INSS interpôs agravo retido contra a decisão que entendeu desnecessário o prévio requerimento administrativo do benefício em questão.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido, tendo em vista que o INSS não requereu, expressamente, nas contrarrazões de apelação, a sua apreciação por este Tribunal (artigo 523, § 1º, do CPC).

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido,

DJe 7/4/2008). *Recurso especial provido.*"

(*Resp n° 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009*)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de n° 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(*REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005*) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(*AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012*) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento dos pais, celebrado em 10/06/57, na qual ambos figuram como lavradores; II) Certidão de casamento, celebrado em 23/12/72, na qual o marido figura como carpinteiro; III) Certidão de óbito do pai dela, falecido em 11/04/2006, na qual ele foi qualificado como lavrador; IV) Cópia da sua CTPS, na qual constam os seguintes vínculos: de 04/06/85 a 05/05/85, como trabalhador rural, e de 01/06/94, não constando data de saída, como rurícola; V) Comprovantes de recolhimento de contribuições, referentes aos meses de 04/2013 a 07/2013.

A certidão de casamento dos pais não serve como início de prova material, considerando que na época da celebração do casamento deles a autora nem era nascida. A certidão de óbito do pai dela, por sua vez, serve apenas para comprovar que ele era lavrador.

Por outro lado, é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

No entanto, a certidão de casamento da autora também não serve como início de prova material, tendo em vista que nela o marido foi qualificado como carpinteiro.

A CTPS da autora, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONECTIVOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n° 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E.

STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campestinas 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rurícola dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. - Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campestino por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. - O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. - Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). - Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. - A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA DA ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995) - grifo nosso

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 10. (nascida em 10/06/57).

No entanto, a prova oral apresenta-se insubsistente, pois foi lacônica e evasiva quanto aos períodos efetivamente laborados pela autora nas lides rurais.

Além disso, há contradição entre o depoimento da autora e o da testemunha Marilda Donizete Gimenes Ferreira, tendo em vista que aquela declarou que havia trabalhado com Marilda há uma semana, e Marilda afirmou que não trabalhava com a autora há 5 anos.

Assim, os documentos apresentados não são suficientes à concessão do benefício pleiteado, uma vez que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal,

havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO.

(...)

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

(...)

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do §1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõe contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido."

(S3 - Terceira Seção, Petição 7.476/PR-2009/0171150-5, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe 25/4/2011)"

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Diante do exposto, não conheço do agravo retido e, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024583-78.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.024583-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ALEXANDRE CESAR PAREDES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO ALVES PEREIRA FILHO
ADVOGADO : MS014082 JEAN JUNIOR NUNES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANDRADINA SP
No. ORIG. : 08042148620138120017 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 103), para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença desde o indeferimento administrativo (17/11/2013 - fls. 22) e, a partir da juntada do laudo pericial, o benefício de aposentadoria por invalidez. Concedida antecipação da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário. O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado para negar o benefício. Subsidiariamente, requer a isenção das custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício de auxílio-doença (17/11/2013 - fls. 22) e a data da sentença (19/1/2015 - fls. 104), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, pedreiro, 58 anos, afirma ser portador de doença pulmonar obstrutiva crônica, síndrome de colisão do ombro direito e arritmia cardíaca.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade permanente para a função de pedreiro desde 1/2013:

Item CONSIDERAÇÕES E CONCLUSÃO (fls. 80): "(...) *Diagnóstico: doença pulmonar obstrutiva crônica, síndrome de colisão do ombro direito e arritmia cardíaca. (...) Há incapacidade definitiva para o exercício de sua profissão desde 28/1/2013, conforme apontado por perícia médica do INSS.*"

O Juízo não está vinculado ao laudo pericial, decidindo pelo princípio do Livre Convencimento Motivado. Nesse sentido, em que pese a afirmação pericial de incapacidade apenas para atividades que demandem esforço físico, as condições pessoais do autor (idade, experiência profissional braçal e baixa escolaridade) levam à conclusão de que a incapacidade é total.

Observo que os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência e o termo inicial dos benefícios não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença desde o indeferimento administrativo e, a partir da juntada do laudo pericial, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade que lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma,

Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação às custas processuais, o art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, "rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal.". Conclui-se, assim, que a isenção de custas nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja. Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03. Por sua vez, àquelas ajuizadas no âmbito da Justiça Estadual de Mato Grosso do Sul, o pagamento compete à autarquia, considerando que a benesse anteriormente prevista nas Leis nºs 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, foi expressamente revogada pela Lei nº 3.779/2009.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024690-25.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.024690-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ILSO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : MS018162 MARIA DE FATIMA RIBEIRO DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08001855620148120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 108), para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (14/8/2013 - fls. 134). Concedida antecipação da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado para negar o benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, a redução dos honorários advocatícios e a isenção das custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (14/8/2013 - fls. 134) e a data da sentença (3/3/2015 - fls. 109), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, operador de máquina agrícola, 48 anos, afirma ser portador de cegueira no olho direito e visão subnormal no esquerdo.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho desde 2005:

Item CONSIDERAÇÕES E CONCLUSÃO (fls. 79): "(...) Diagnóstico: cegueira legal de olho direito e visão subnormal em olho esquerdo CID H541. A doença e a incapacidade definitiva para a profissão declarada ficam comprovadas desde julho de 2005, data de concessão de benefício previdenciário pela autarquia ré. Há condições físicas de exercer outra profissão." (grifo meu)

Frise-se que o Perito Judicial sugeriu a possibilidade de exercício de outras atividades laborativas, o que, *a priori*, descarta a hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez.

Observo que os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade que lhe garanta a subsistência, justifica-se a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo. Desta feita, havendo requerimento administrativo, mantém-se o termo inicial fixado em sentença (14/8/2013 - fls. 134).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Em relação às custas processuais, o art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal.

Entretanto, consoante disposto no § 1º do artigo 1º da mencionada lei, "rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal.". Conclui-se, assim, que a isenção de custas nas causas processadas na Justiça Estadual depende de lei local que a preveja. Nesse passo, verifico que no que se refere às ações que tramitam perante a Justiça Estadual de São Paulo, a isenção de custas processuais para o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS está assegurada nas Leis Estaduais nºs 4.952/85 e 11.608/03. Por sua vez, àquelas ajuizadas no âmbito da Justiça Estadual de Mato Grosso do Sul, o pagamento compete à autarquia, considerando que a benesse anteriormente prevista nas Leis nºs 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/00, foi expressamente revogada pela Lei nº 3.779/2009.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, apenas para fixar os honorários advocatícios conforme o entendimento da desta Turma, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024741-36.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.024741-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : CLEUSA XAVIER LOPES
ADVOGADO : MS014082 JEAN JUNIOR NUNES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08000707320128120027 1 Vr BATAYPORA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No caso, verifica-se que a autora completou 55 anos em 07/02/90, na época em que os benefícios previdenciários dos trabalhadores rurais eram disciplinados pela Lei Complementar nº 11/71. De acordo com tal diploma legal, o rurícola, homem ou mulher, tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos, desde que comprovasse o exercício da atividade rural pelo menos nos três últimos anos anteriores ao requerimento do benefício, bem como a sua condição de chefe ou arrimo de família, nos termos do artigo 4º da mencionada lei, e artigo 5º da Lei Complementar nº 16/73.

A partir da vigência da Lei nº 8.213/91, o rurícola deve comprovar 60 anos de idade, se homem, e 55, se mulher, além do exercício da atividade rural, de acordo com o disposto no artigo 142 da referida lei.

No caso, a autora completou 65 anos na vigência da Lei nº 8.213/91. Assim, faz jus à aposentadoria por idade, de

acordo com as novas regras, 60 anos de idade, se homem, e 55, se mulher, a partir da vigência do mencionado diploma legal, considerando-se que já havia implementado o requisito etário nessa data.

Em outras palavras, se o exercício da atividade rural deu-se no prazo determinado na Lei nº 8.213/91 e o implemento da idade ocorrer na mesma data, as situações fáticas que importem na aquisição de direito a benefício previdenciário, ainda que constituído antes de sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Portanto, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a autora deve comprovar que exerceu atividade rural pelo período de 60 (sessenta) meses, prazo considerado em 1991, ano em que a lei passou a vigorar, devendo apresentar início de prova material do exercício de tal atividade, que deve ser corroborado por prova testemunhal. Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

A Súmula 149 do STJ, por sua vez, determina ser necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a autora apresentou apenas a certidão de casamento de seus pais.

O documento apresentado não serve como início de prova material, porque nele não consta a qualificação profissional dos pais da autora. E, ainda que constasse da certidão que os pais da autora eram lavradores, tal documento também não serviria, tendo em vista que na data de celebração do casamento ela nem era nascida.

Ausente o início de prova material a ser corroborado por prova testemunhal, torna-se impossível o reconhecimento do labor rural.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO-

COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 149/STJ. 1. **A matéria dos autos não comporta maiores discussões, ante o entendimento predominante no sentido de que, na ausência de início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como reconhecer o direito da autora à concessão da aposentadoria por idade.** 2. A ficha de saúde, apresentada como documento novo, não pode ser considerada como início de prova material hábil à comprovação da atividade rural, porque apócrifa e destituída de cunho oficial. Precedentes desta Corte. 3. Ação rescisória julgada improcedente." - grifo nosso (STJ, AR 200100541483 - 1652, Terceira Seção, j 13/12/2006, pub 21/05/2007) - grifo nosso "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E URBANO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA QUE CONCEDEU APOSENTADORIA POR IDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. **Inexistência de início de prova material do exercício de atividade rural no período de 13.03.1959 a 30.01.1963.** 2. **Os documentos acostados aos autos não comprovam a relação trabalhista do autor com a empresa referida no período de 02.01.1974 a 05.12.1999, demonstrando sim, tratar-se de trabalhador autônomo (representante comercial) sem vínculo empregatício. A corroborar a inexistência de relação de emprego, cabe destacar que o autor verteu contribuições, na condição de contribuinte individual em parte dos períodos que ora pretende reconhecer como relação trabalhista para fins previdenciários.** 3. Considerando que a Autarquia não interpôs recurso de apelação, tendo expressamente formalizado seu desinteresse em recorrer em razão da causa ser inferior a sessenta salários mínimos, impõe-se seja mantida a r. sentença que reconheceu, para fins previdenciários, o vínculo empregatício do autor no período de 01.01.1990 a 05.12.1999 relativo à atividade urbana exercida na Empresa de Laticínios Silvestrini Irmãos Ltda. 4. Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço. 5. Deve ser mantida a r. sentença que concedeu aposentadoria por idade a partir da citação, reconhecendo que o autor realizou as contribuições necessárias à concessão do benefício, porquanto, tendo completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 16.03.2010, seriam necessários 174 meses de contribuição para cumprir a carência exigida na regra de transição prevista no art. 142 Lei nº 8.213/1991, conforme cálculo de fl. 271, o qual não impugnado pela Autarquia Previdenciária. 6. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 000138220820114036116 - 1904443, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, j 16/12/2013, pub. 08/01/2014) - grifo nosso

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024821-97.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.024821-6/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES |
| APELANTE | : BENEDITO CARLOS GONCALVES |
| ADVOGADO | : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : PE027041 TAINA MORENA DE ARAUJO BERGAMO |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : OS MESMOS |
| No. ORIG. | : 14.00.00006-9 1 Vt ITAPORANGA/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A parte autora interpôs agravo retido, requerendo que a intimação das testemunhas arroladas seja feita por meio de carta ou Oficial de Justiça, a fim de que compareçam à audiência designada, ou que seja o presente recurso

conhecido, preliminarmente, por este Tribunal, por ocasião do julgamento de eventual apelação.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, tendo em vista a ausência de prévio requerimento administrativo, sustentando, ainda, a ocorrência de prescrição quinquenal. No mérito, alega que não restou comprovada a atividade como segurado especial, ressaltando a necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Caso mantida a condenação, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei 11.960/2009, os honorários advocatícios reduzidos para 5% sobre o valor da condenação e a isenção do pagamento de custas e despesas processuais.

Com contrarrazões do autor, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, não conheço da apelação do autor por falta de interesse de agir, considerando que a sentença julgou procedente o pedido.

DO AGRAVO RETIDO

Não conheço do agravo retido, tendo em vista que a parte não requereu, expressamente, nas razões de apelação, a sua apreciação por este Tribunal (artigo 523, § 1º, do CPC).

DO PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO

De acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Corte Regional, tratando-se de ação de cunho previdenciário, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao esgotamento da via administrativa, tem-se por razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um pleito administrativo - e recebido resposta negativa - de forma a demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário ante a configuração de uma pretensão resistida.

Atualmente, se posicionou o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida.

In casu, todavia, verifica-se que o feito encontra-se sentenciado com análise de mérito, tendo sido julgada procedente a pretensão do autor com a concessão do benefício pretendido. Desta forma, ainda que não tenha havido o requerimento administrativo prévio, que em um primeiro momento poderia se caracterizar como um impeditivo para o prosseguimento do feito, nesta fase processual não se mostra razoável a sua exigência, posto que mais do que constituída a lide, já foi declarado o direito. Conduta diversa, nesta situação, feriria o bom senso.

DA PRESCRIÇÃO

Com relação à prescrição, ressalto que ela não atinge do fundo do direito pleiteado, mas apenas as prestações vencidas no quinquênio anterior à propositura da ação, isoladamente consideradas.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA.

AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A controvérsia debatida nos autos gira em torno da ocorrência ou não da prescrição do fundo de direito, relativamente ao indeferimento do pedido de concessão de aposentadoria. 2. Os benefícios previdenciários estão ligados ao próprio direito à vida digna e são direitos sociais que compõem o quadro dos direitos fundamentais. 3. A pretensão ao benefício previdenciário em si não prescreve, mas tão somente as prestações não reclamadas em certo tempo, que vão prescrevendo uma a uma, em virtude da inércia do beneficiário. 4. Com efeito, a jurisprudência do STJ, em recentes julgados, consolidou o entendimento de que nos feitos relativos à concessão de benefício, não prescreve o fundo de direito, mas apenas as verbas pleiteadas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação. 5. Agravo regimental não provido."

Passo ao exame do mérito propriamente dito.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de*

Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

O artigo 39 da Lei nº 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, *caput*, inciso XII da Lei nº 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O §1º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §7º do artigo acima referido. Por outro lado, o §8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do §9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Ressalte-se que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

Para comprovar as suas alegações, o autor apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 06/10/73, na qual foi qualificado como lavrador; II) Certidões de nascimento de filhos, nascidos em 09/02/75 e 24/09/87, nas quais também foi qualificado como lavrador; III) Título eleitoral, datado de 26/07/82, na qual figura como lavrador; IV) Recibo de entrega da declaração de ITR, exercício de 2013, referente ao Sítio Lageadinho; V) Escritura de compra e venda do Sítio Lageadinho, datada de 28/03/84, na qual Benedito Gonzaga de Oliveira e sua esposa figuram como outorgantes; VI) Guia de recolhimento de ITBI, exercício de 1984, relativa ao Sítio Lageadinho, na qual José Cassemiro de Oliveira figura como outorgante; VII) Certidão eleitoral, datada de 06/11/2013, na qual figura como trabalhador rural.

Assim, as certidões apresentadas constituem início de prova material.

Os demais documentos confirmam a condição de rurícola do autor, como segurado especial.

As testemunhas afirmaram que conhecem o autor há 40 anos, que ele sempre trabalhou como segurado especial e, quando lhe sobrava tempo, como bóia-fria. Declararam que ele possui um sítio, de aproximadamente 4 (quatro) alqueires, e que lá trabalhava juntamente com a esposa. Assim, os depoimentos testemunhais são harmônicos e suficientes para comprovar a atividade rural do autor pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor, acostada à fl. 11. (nascido em 04/03/53).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser mantida a concessão do benefício.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários de advogado devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 30).

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, REJEITO AS PRELIMINARES, NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO AUTOR** e, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para isentá-lo do pagamento de custas e explicitar que a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024975-18.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.024975-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO CARLOS DE FAVERI

ADVOGADO : SP206229 DIRCEU MIRANDA JUNIOR
No. ORIG. : 00024918420148260326 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais a Autarquia Previdenciária alega a ausência de previsão legal da dependência econômica do filho inválido após a maioridade.

Com contrarrazões vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo.

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

No caso em tela, constata-se que o autor requer o benefício previdenciário de pensão por morte na condição de filho maior inválido do segurado falecido. Portanto, considerando ademais que recebe o benefício de aposentadoria por invalidez desde 23.05.2005 (fl. 74), sua dependência econômica deve ser comprovada.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - FILHO MAIOR INVÁLIDO - PRESUNÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RELATIVA - SUPRIDA POR PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO - REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO - SÚMULA 7/STJ - PRECEDENTES.

1. O § 4º do art. 16 da Lei n. 8.213/91 prescreve uma presunção relativa de dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I do mesmo dispositivo, e, como tal, pode ser suprimida por provas em sentido contrário. Precedentes.

2. É inadmissível o recurso especial se a análise da pretensão da recorrente demanda o reexame de provas.

3. Agravo regimental não provido.

(AEARESP 201303098913- AEARESP - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 396299- Relatora Min. ELIANA CALMON-STJ-SEGUNDA TURMA-DJE DATA:07/02/2014)

Desta forma, o magistrado sentenciante não julgou com o melhor acerto quando julgou antecipadamente a lide sem determinar a produção das provas, ainda que requeridas pela parte autora (fls. 78/88), evidenciando-se o cerceamento de defesa.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento antecipado da lide sem a oitiva de testemunhas, quando esta for necessária para o deslinde do feito, implica em cerceamento de defesa, devendo ser anulada sentença e reaberta a fase instrutória.

2. Apelação da autora provida.

3. Sentença anulada.

(TRF 3ª Região, AC - 1228813, Sétima Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, v. u., DJ 28/02/2008, p. 923)

Saliente-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 330, I, do CPC, uma vez que não há condições de imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual.

Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que seja determinada a reabertura da instrução processual e prolatado novo julgamento.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º - A, do CPC, anulo de ofício a sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para reabertura da instrução processual.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025290-46.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.025290-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JAMIL JOSE MALUF
ADVOGADO : SP272998 ROGERIO SOARES FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP174149B ARLETE WOJCIK
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133082320128260604 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 171), para condenar o INSS à concessão de auxílio-acidente ao autor, desde a data da cessação administrativa do auxílio-doença (2/8/2012 - fls. 68). Os honorários foram fixados em 10% sobre o valor da causa. Decisão não sujeita ao reexame necessário.

O autor interpôs apelação. Pede o benefício de aposentadoria por invalidez e a majoração dos honorários advocatícios.

O INSS não recorreu.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após as consolidações das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia (art. 86 da Lei nº 8.213/91).

O autor, vigilante, 56 anos, alega ser portador de artrose de tornozelo esquerdo e encurtamento do membro esquerdo, com perda de funções, devido a queda de telhado.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que o acidente deixou no autor sequela importante, redutora de sua capacidade laborativa:

Quesito 1 do INSS (fls. 121): "*A parte autora é portadora de alguma doença/lesão, sequela, deficiência física ou mental? (...)*" Resposta: "*Artrose de tornozelo esquerdo e encurtamento do membro esquerdo. (...)*" (grifo meu)

Quesito 2 do INSS (fls. 121): "*(...) estão produzindo incapacidade para o trabalho habitual ou atividade que lhe garanta subsistência (...)?*" Resposta: "*Incapacidade parcial e permanente.*" (grifo meu)

Quesito 5 do INSS (fls. 122): "*(...) Existe inequívoco nexo causal entre a atividade laboral do autor e a*

doença/lesão (...)?" Resposta: "(...) Existe nexa causal entre o acidente da queda do telhado e as lesões (acidente de qualquer natureza)." (grifo meu)

Sendo parcial a incapacidade para o trabalho, descartam-se as hipóteses de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, pois requerem incapacidade total.

Não há controvérsia sobre a data do acidente causador da redução de capacidade (4/10/2007 - fls. 31).

Do CNIS de fls. 68, observa-se que o acidente invalidou temporariamente o autor, dando causa ao benefício de auxílio-doença a partir de 17/10/2007. O benefício foi cessado em 2/8/2012, logicamente após a consolidação das lesões do autor.

Portanto, claro o nexa causal entre o acidente de 10/2007 e a incapacidade parcial do autor. Assim sendo, é decorrência lógica conceder o benefício de auxílio-acidente desde a cessação administrativa do auxílio-doença (2/8/2012), momento em que se verificou a consolidação das lesões.

Nesse sentido:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que embasada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte. 2. Está pacificado o entendimento jurisprudencial acerca da flexibilidade dos pedidos constantes da petição inicial em se tratando de matéria previdenciária, sendo possível o reconhecimento do direito a outro benefício, diverso do pretendido, desde que preenchidos os seus requisitos. 3. O autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença desde 05/02/2001, e da análise dos documentos médicos acostados nos autos, conclui-se que as lesões que o acometem já estão consolidadas, dando ensejo à percepção do auxílio-acidente. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-acidente, com termo inicial do benefício a partir da cessação do auxílio-doença (20/12/2010), conforme fixado na r. sentença. 4. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. 5. Agravo legal improvido. (APELREEX 00015740620104036138, DESEMBARGADOR FEDERAL TORU YAMAMOTO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/02/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifo meu)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial atestou que o requerente apresenta amputação do 5º dedo da mão direita, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 92-96). - Desta forma, presentes os requisitos, verifica-se que a parte autora tem direito ao auxílio-acidente. No entanto, à mingua de irrisignação do INSS e para não incorrer em reformatio in pejus, mantenho o auxílio-doença concedido pelo Juízo a quo. - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do benefício de auxílio-doença, pois as lesões atuais são as mesmas que ensejaram sua concessão pela autarquia-ré. - O caso dos autos não é de retratação. Aduz a parte autora que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Ainda, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data do primeiro requerimento administrativo. Decisão objurgada mantida. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido. (AC 00071390320134039999, JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifo meu)

Em relação aos honorários advocatícios, nos termos de iterativa jurisprudência desta E. Corte Regional, os honorários de advogado seriam fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A propósito:

"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. DESCABIMENTO. NOVO LAUDO PERICIAL. REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não há que se falar em cerceamento de defesa, uma vez que não é obrigatório o deferimento de prova oral ou qualquer outra prova requerida na inicial quando aquelas produzidas durante a instrução forem suficientes ao livre convencimento motivado do Juiz. Ainda, o laudo pericial realizado judicialmente goza de presunção de legitimidade perante os órgãos julgadores, tendo como fundamento o único mister de bem solucionar as ações previdenciárias sob a égide de critérios técnicos e legais elaborados com a finalidade exclusiva de promoção da Justiça aplicada ao caso concreto. 3. De acordo com a resposta dada pelo Sr. Perito no quesito de nº 5 do INSS, a autora apresenta incapacidade parcial e temporária, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91. 4. Quanto aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º do Código de Processo Civil e à súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento)." (TRF 3ª Região, AC nº 00087959220134039999, Rel. Des. Federal

Marcelo Saraiva, DE 19/02/2014)

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez restou concedido a partir da citação do INSS, no valor calculado na forma do artigo 44 da lei 8.213/91, de modo que o montante devido pela Autarquia Ré no período compreendido entre os marcos temporais descritos, com a incidência de juros e correção monetária, não alcança o valor econômico necessário para admissão da Remessa Oficial. 3. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª Turma. 4. Agravo improvido." (TRF 3ª região, REO nº 00249801120134039999, Rel. Juiz Conv. Douglas Gonzales, DE 16/10/2013)

Entretanto, mantenho a decisão impugnada, sob pena de reformatio in pejus e à míngua de recurso autárquico específico ou de reexame necessário.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025660-25.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.025660-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : GILMARA CHAGAS
ADVOGADO : SP300831 PAULO ROGERIO DE OLIVEIRA ULIANA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP
No. ORIG. : 13.00.00035-6 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar a parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do auxílio-doença, em 01/03/2012, com o pagamento das parcelas vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Não houve a interposição de recursos voluntários pelas partes.

Em razão da remessa oficial, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Com efeito, considerando que o termo inicial da aposentadoria por invalidez foi fixado em 01/03/2013, e que a r. sentença foi proferida em 03/02/2015, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará a 60 (sessenta) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate com fulcro no art. 557 do CPC, **não conheço da remessa oficial**, mantendo *in totum* a r. sentença.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025816-13.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.025816-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : GILSON JOSE PEREIRA
ADVOGADO : SP109414 DONIZETI LUIZ COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00064-5 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA,

SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo,

durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp nº 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) Cópia da sua CTPS, na qual constam os seguintes registros: de 21/08/73 a 30/04/76, no cargo de serviços gerais da agropecuária; de 20/11/76 a 30/01/77 e de 01/02/78 a 22/11/78, como diarista; de 07/11/79 a 31/12/80, como oleiro; de 25/02/81 a 16/04/81, 02/05/85 a 24/02/86, 18/04/89 a 05/08/89, como trabalhador braçal, de 20/07/83 a 20/09/83, 22/08/95 a 13/09/95, como trabalhador rural, de 01/06/93 a 24/02/94, 02/01/2001 a 27/05/2005, 26/05/2009 a 30/01/2010, 01/05/2010 a 03/01/2011, 28/03/2011 a 11/10/2011, como tratorista, de 01/12/2012, não constando data de saída, como descarregador, de 23/11/2005 a 19/12/2006, como servente de pedreiro; de 26/01/2007 a 16/07/2007, de 02/03/2009 a 15/04/2009, como auxiliar de carga e descarga, de 17/09/2008 a 01/11/2008, como tarefeiro, de 07/11/2008 a 03/03/2009, no cargo de serviços gerais; II) Certidão de casamento, celebrado em 04/09/72, na qual foi qualificado como lavrador.

A certidão de casamento serve como início de prova material do exercício da atividade rural do autor.

As anotações de trabalho no meio rural constantes da CTPS do autor constituem prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONECTIVOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e

143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campestinas 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rurícola dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. - Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campestino por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. - O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. - Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). - Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. - A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA DA ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA: 12/06/1995) - grifo nosso

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor, acostada à fl. 14. (nascido em 14/08/51).

No entanto, a prova oral apresenta-se insubsistente, pois a única testemunha ouvida, Manoel Rodrigues Alves, informou que o autor trabalhou com ele por 4 (quatro) anos, e que após esse período não sabe se ele trabalhou em outros lugares.

Assim, os documentos apresentados não são suficientes à concessão do benefício pleiteado, uma vez que não

corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. *A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

3. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO.

(...)

3. *Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*

(...)

5. *Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do §1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõe contribuição.*

6. *Incidente de uniformização desprovido."*

(S3 - Terceira Seção, Petição 7.476/PR-2009/0171150-5, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe 25/4/2011)"

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026156-54.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.026156-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : ROSARIA GOMES DE SOUSA
ADVOGADO : SP213039 RICHELDA BALDAN LEME
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00190-3 2 Vt GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de

1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei n.º 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula n.º 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp n.º 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de n.º 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA

ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) Cópia da sua CTPS, na qual constam os seguintes registros: de 02/05/94 a 23/10/94, 10/09/96 a 20/12/96, como rurícola; de 14/10/98 a 09/12/98, como colhedor de laranja, de 08/06/99 a janeiro/2000, 28/07/2003 a 06/05/2004, 06/08/2012 a 25/01/2013, como colhedor, de 15/02/2010 a 16/03/2010, 21/06/2010 a 13/01/2011, 20/10/2011 a 30/11/2011, como trabalhador rural, e de 01/12/2008 a 28/04/2009, como empregada doméstica.

As anotações de trabalho no meio rural constantes da CTPS da autora constituem prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONECTIVOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campestres 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rurícola dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. - Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campestre por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. - O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. - Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em

vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). -Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. -A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA DA ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995) - grifo nosso

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 77. (nascida em 30/12/57).

No entanto, a prova oral apresenta-se insubsistente, pois foi lacônica e evasiva quanto aos períodos efetivamente laborados pela autora nas lides rurais. A única testemunha ouvida, Aurelina Alves dos Anjos, não soube informar por quanto tempo trabalhou com a autora e nem qual o último emprego dela.

Assim, os documentos apresentados não são suficientes à concessão do benefício pleiteado, uma vez que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO.

(...)

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

(...)

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do §1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõe contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido."

(S3 - Terceira Seção, Petição 7.476/PR-2009/0171150-5, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe 25/4/2011)"

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026295-06.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : LEONOR FLORENCIO PEREIRA GOULART
ADVOGADO : SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00097-3 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de carência.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado para conceder o benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, diarista, 58 anos, afirma ser portadora de asma, depressão, hipertensão arterial, sinovite e outras doenças.

De acordo com o exame médico pericial de 6/1/2015 (fls. 48), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho desde 1/2014:

Item HISTÓRICO (fls. 62): "*(...) Apresentou (...) Asma (...) Episódio Depressivo (...) Hipertensão arterial (...) Coma hipoglicêmico não diabético (...) Sinovite e tenossinovite (...).*"

Item CONCLUSÃO (fls. 63): "*A pericianda apresenta incapacidade laborativa total e definitiva omniprofissional.*"

Quesito 10 do INSS (fls. 59): "*Qual é a data de início da incapacidade (DII) para o trabalho do periciado?*"
Resposta: "*Desde a 1 ano.*"

Anoto que o Juízo não está vinculado ao laudo pericial, decidindo pelo princípio do Livre Convencimento Motivado. Nesse sentido, em que pese a afirmação pericial de início da incapacidade em 1/2014, o conjunto probatório dos autos leva à conclusão de que invalidez é anterior. Vejamos:

Ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (que faço juntar aos autos) que a parte autora filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social aos 56 anos, contribuindo de 8/2012 a 12/2012 e 2/2013 a 6/2015, na qualidade de contribuinte individual.

Ora, é sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos. Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia.

Assim sendo, filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, privilegiando situações acintosas ao seu equilíbrio financeiro e atuarial.

Na hipótese, padece a parte Autora de asma, depressão, hipertensão arterial, sinovite e outras doenças degenerativas que surgem com o passar dos anos. Levando em conta seu ingresso ao sistema, em 8/2012, contando com 56 anos, na qualidade de contribuinte individual, forçoso concluir que a incapacidade já se

manifestara e que a parte Autora filiara-se com o fim de obter a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO - PRETENDIDA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - FILIAÇÃO TARDIA (MAIS DE 60 ANOS), COMO CONTRIBUINTE FACULTATIVO - PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA A IMPOSSIBILITAR A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO. (...) Diferentemente do quanto afirmado pela r. sentença, presentes aos autos elementos suficientes para se concluir que a autora, quando iniciou contribuições ao RGPS, somente o fez porque incapacitada para o exercício de atividade. O polo demandante recolheu doze contribuições, fls. 40, indicando este cenário expresso intuito de filiar-se ao Regime de Previdência Social tão-somente com o objetivo de perceber benefício, o que efetivamente não encontra lastro de licitude, à luz do sistema contributivo/solidário que a nortear a Previdência. Como cediço, a doença preexistente à filiação ao RGPS, ressaltado o seu agravamento após a implementação da carência prevista em lei, não é amparada pela legislação vigente. Precedente. Verdade que, no caso em estudo, o expert não firmou precisamente a incapacidade da autora, mas apurou que a doença existia há pelo menos cinco anos, fls. 76. Se o laudo foi produzido em 2009, então a autora tinha problemas desde 2004, sendo que, como apurado pelo Assistente Técnico, no ano 2006 colocou prótese no joelho direito, fls. 85, significando dizer que o quadro clínico ortopédico era grave, traduzindo incapacidade, evidente. Para confirmar a coincidência de datas, tem-se que Mariana se filiou à Previdência em 03/2004, efetuando apenas uma contribuição, tornando a recolher em 02/2006, o que se perfez até 12/2006, fls. 40. De se observar, contudo, que a elevada idade da apelada, quando iniciadas as moléstias, por si só já reunia o condão de torná-la incapaz para o trabalho, chamando atenção o fato de somente ter "descoberto" a Previdência Social com 60 anos... Não se pode perder de vista que o mal em prisma decorre da idade, havendo perfeita consonância entre o período em que começou a contribuir, 2004, para com o quadro constatado pelo Médico, também naquele ano: logo, flagra-se que somente passou a recolher contribuições porque já não tinha mais condições laborais. O contexto dos autos revela que a demandante procurou filiação quando as dificuldades inerentes ao tempo surgiram, sendo que jamais havia recolhido valores para a Previdência Social, assim o fazendo apenas sob a condição de facultativa, fls. 41, quando já não possuía condição de trabalho. Sua filiação deu-se de forma premeditada, pois visava à concessão de benefício previdenciário após toda uma vida carente de contribuições. Evidenciada, desse modo, a filiação oportunista da autora, uma vez que recolheu doze contribuições, requerendo o benefício previdenciário logo em seguida. É inadmissível, insista-se, que o segurado passe toda a vida laborativa sem contribuir para a Previdência Social e, somente quando necessita do benefício em virtude dos males inerentes à idade, inicie o recolhimento de contribuições. Precedente. O fato de a recorrida ter recebido benefício (auxílio-doença de 06/02/2007 a 15/03/2008, fls. 40) pela via administrativa em nada vincula este julgamento, porquanto incomunicáveis as esferas, além do que plena a possibilidade de revisão dos atos administrativos, nos termos da Súmula 473, STF. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas.

(TRF 3ª Região, AC nº 00183374220104039999, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, Nona Turma, e-DJF 13/01/2015)

[Tab]

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez .

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a

05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026396-43.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.026396-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDSON MARIO VILAS BOAS
ADVOGADO : SP116509 ALEXANDRE ZUMSTEIN
No. ORIG. : 14.00.00142-2 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

O Desembargador Federal Relator PAULO DOMINGUES:

Trata-se de ação ordinária ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão imediata de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas entre o valor do benefício atual e o da nova aposentadoria a ser concedida, acrescidas dos consectários legais.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para condenar a autarquia a reconhecer o direito de o

autor renunciar ao seu benefício previdenciário, sem a necessidade de restituir os valores já recebidos, determinado que a solicitação da implantação de nova aposentadoria deverá ocorrer na esfera administrativa. Condenou o INSS ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 1.000,00, isentando-o do pagamento de custas e despesas processuais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, requerendo, em síntese, a improcedência do pedido. Caso mantida a decisão, requer a devolução dos valores recebidos a título do benefício renunciado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Inicialmente, conheço da remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Outrossim, observo que a parte autora deixou de apresentar recurso, visando a reforma da sentença que autorizou a renúncia mas não determinou a imediata implantação do novo benefício, o qual deverá ser solicitado no âmbito administrativo, razão pela qual, mantenho a decisão nesse ponto.

Passo, então, à análise da questão.

Por primeiro, o C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo já decidiu no sentido que a norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DECADÊNCIA PREVISTA NO ART. 103 DA

LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A desaposentação indica o exercício do direito de renúncia ao benefício em manutenção a fim de desconstituir o ato original e, por conseguinte, obter uma nova aposentadoria, incrementada com as contribuições vertidas pelo segurado após o primeiro jubileamento.

3. A norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou seu beneficiário postular a revisão do ato de concessão de benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento retroativo, diferente do que se dá na desaposentação.

4. A interpretação a ser dada ao instituto da decadência previsto no art. 103, caput, da Lei 8.213/91 deve ser restritiva, haja vista que as hipóteses de decadência decorrem de lei ou de ato convencional, inexistentes na espécie.

5. A jurisprudência desta Corte acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares (REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado proferido sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 14/5/13).

6. Sendo certo que o segurado pode dispor de seu benefício, e, ao fazê-lo encerra a aposentadoria que percebia, não há falar em afronta aos arts. 18, § 2º, e 103, caput, da Lei 8.213/91. E, devido à desconstituição da aposentadoria renunciada, tampouco se vislumbra qualquer violação ao comando da alínea "b" do inciso II do art. 130 do Decreto 3.048/99, que impede a expedição de certidão de tempo de contribuição quando este já tiver sido utilizado para efeito de concessão de benefício, em qualquer regime de previdência social.

7. *Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (STJ, REsp nº 1.348.301-SC, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, data do julgamento: 27.11.2013, DE 24.03.2014)*

Pelo mesmo raciocínio, não se poderia falar em prescrição do direito, considerando que a desaposentação opera apenas efeitos futuros, inexistindo qualquer valor a ser pago antes do ajuizamento da ação.

No mérito propriamente dito, em que pese a questão constitucional estar aguardando pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC, já é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o reconhecimento de repercussão da matéria não implica no sobrestamento do feito (AgRg no REsp 1.333.666/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014).

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Também é esse o posicionamento dominante desta Corte Regional, como por exemplo na AC 0036825-06.2014.4.03.9999 (10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, D.J. 10/03/2015); AC 0007233-26.2008.4.03.6183 (7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, D.J. 09/03/2015); e EI 0001095-67.2013.4.03.6183 (3ª Seção, Rel. Desembargador Federal David Dantas, D.J. 26/02/2015).

Assim, mantenho a sentença recorrida em consonância com os julgados acima transcritos, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada.

Por fim, a verba honorária deve ser mantida tal como fixada na sentença, eis que arbitrada com moderação.

Por todo o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a sentença recorrida.

P.I.C.

São Paulo, 23 de julho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026670-07.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.026670-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VERALI LUZIA DE ASSIS FRANCHINI
ADVOGADO : SP223364 EMERSON FRANCISCO
No. ORIG. : 12.00.00056-5 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença proferida nos autos da ação ordinária em que se pleiteia o restabelecimento do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com os valores atrasados a partir de 19/04/2011. Os juros e a correção monetária sobre as parcelas vencidas foram definidos sobre os índices dos tributos da pessoa jurídica a que o INSS está vinculado. Os honorários advocatícios forma estabelecidos em 10% sobre o valor da condenação.

Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, nos termos do §2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

O INSS apelou requerendo a aplicação da Lei nº 11.960/09 tanto no que diz respeito aos juros quanto a correção monetária. Pleiteia também a reforma nos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Procede em parte à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Os juros e a correção monetária deverão ser aplicados de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Por outro lado, os honorários de advogado foram corretamente arbitrados de acordo com os preceitos do §3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e em observância à Súmula nº 111 do STJ, devendo estes ser mantidos nos moldes da sentença recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para explicitar os critérios de correção monetária e juros, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
PAULO DOMINGUES

2015.03.99.026676-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AILTON DA SILVA
ADVOGADO : SP130133 IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 13.00.00110-7 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou procedente o pedido (fls. 91), para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo (19/3/2013 - fls. 36). Sentença sujeita ao reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo a reforma do julgado para negar o benefício, por preexistência da incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (19/3/2013 - fls. 36), o valor da RMI do benefício e a data da sentença (21/1/2015 - fls. 92), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, rurícola, 50 anos, afirma ser portador de esquizofrenia.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, incapacidade cujo termo inicial não soube o Perito precisar:

Quesito 2 do INSS (fls. 58): *"Em exames complementares, foi constatada a afecção/doença alegada pela parte autora na petição inicial? Qual?" Resposta: "Sim, esquizofrenia paranoide. CID F20.0."*

Quesito 15 do INSS (fls. 60): *"Em que consiste esta incapacidade e quais o elementos objetivos ao exame pericial? (...)" Resposta: "Incapacidade permanente por ser uma doença crônica de caráter irreversível."*

Quesito 17 do INSS (fls. 60): *"Qual a data do início da incapacidade laborativa? (...)" Resposta: "O periciando e nem seus familiares não souberam precisar." (grifo meu)*

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 102) que, após passar cerca de 10 anos sem contribuir com a Previdência, a parte autora refiliou-se ao Regime Geral da Previdência Social, contribuindo de 9/2011 a 2/2014, na qualidade de contribuinte individual.

Ora, é sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos.

Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam

contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia.

Assim sendo, filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, privilegiando situações acintosas ao seu equilíbrio financeiro e atuarial.

Na hipótese, o documento médico juntado pelo autor informa que ele está em tratamento da esquizofrenia desde 7/12/2010. No entanto, ele somente se refiliou em 9/2011, na qualidade de contribuinte individual. Assim, forçoso concluir que a incapacidade já se manifestara e que a parte Autora filiara-se com o fim de obter a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO - PRETENDIDA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - FILIAÇÃO TARDIA (MAIS DE 60 ANOS), COMO CONTRIBUINTE FACULTATIVO - PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA A IMPOSSIBILITAR A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO. (...) Diferentemente do quanto afirmado pela r. sentença, presentes aos autos elementos suficientes para se concluir que a autora, quando iniciou contribuições ao RGPS, somente o fez porque incapacitada para o exercício de atividade. O polo demandante recolheu doze contribuições, fls. 40, indicando este cenário expresso intuito de filiar-se ao Regime de Previdência Social tão-somente com o objetivo de perceber benefício, o que efetivamente não encontra lastro de licitude, à luz do sistema contributivo/solidário que a nortear a Previdência. Como cediço, a doença preexistente à filiação ao RGPS, ressaltado o seu agravamento após a implementação da carência prevista em lei, não é amparada pela legislação vigente. Precedente. Verdade que, no caso em estudo, o expert não firmou precisamente a incapacidade da autora, mas apurou que a doença existia há pelo menos cinco anos, fls. 76. Se o laudo foi produzido em 2009, então a autora tinha problemas desde 2004, sendo que, como apurado pelo Assistente Técnico, no ano 2006 colocou prótese no joelho direito, fls. 85, significando dizer que o quadro clínico ortopédico era grave, traduzindo incapacidade, evidente. Para confirmar a coincidência de datas, tem-se que Mariana se filiou à Previdência em 03/2004, efetuando apenas uma contribuição, tornando a recolher em 02/2006, o que se fez até 12/2006, fls. 40. De se observar, contudo, que a elevada idade da apelada, quando iniciadas as moléstias, por si só já reunia o condão de torná-la incapaz para o trabalho, chamando atenção o fato de somente ter "descoberto" a Previdência Social com 60 anos... Não se pode perder de vista que o mal em prisma decorre da idade, havendo perfeita consonância entre o período em que começou a contribuir, 2004, para com o quadro constatado pelo Médico, também naquele ano: logo, flagra-se que somente passou a recolher contribuições porque já não tinha mais condições laborais. O contexto dos autos revela que a demandante procurou filiação quando as dificuldades inerentes ao tempo surgiram, sendo que jamais havia recolhido valores para a Previdência Social, assim o fazendo apenas sob a condição de facultativa, fls. 41, quando já não possuía condição de trabalho. Sua filiação deu-se de forma premeditada, pois visava à concessão de benefício previdenciário após toda uma vida carente de contribuições. Evidenciada, desse modo, a filiação oportunista da autora, uma vez que recolheu doze contribuições, requerendo o benefício previdenciário logo em seguida. É inadmissível, insista-se, que o segurado passe toda a vida laborativa sem contribuir para a Previdência Social e, somente quando necessita do benefício em virtude dos males inerentes à idade, inicie o recolhimento de contribuições. Precedente. O fato de a recorrida ter recebido benefício (auxílio-doença de 06/02/2007 a 15/03/2008, fls. 40) pela via administrativa em nada vincula este julgamento, porquanto incomunicáveis as esferas, além do que plena a possibilidade de revisão dos atos administrativos, nos termos da Súmula 473, STF. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas.

(TRF 3ª Região, AC nº 00183374220104039999, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, Nona Turma, e-DJF 13/01/2015)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez .

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS.

INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026682-21.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.026682-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DECI DE SOUZA CASTRO
ADVOGADO : SP205565 ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 12.00.00022-9 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 130), para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa (29/2/2012 - fls. 25) e convertê-lo em aposentadoria por invalidez desde o laudo pericial (7/5/2014). Sentença sujeita ao reexame necessário.

O INSS apelou. Preliminarmente, alega cerceamento de defesa. No mérito, afirma preexistência da incapacidade e pede a reforma do julgado para negar o benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício de auxílio-doença (29/2/2012 - fls. 25) e a data da sentença (8/1/2015 - fls. 131), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Inicialmente, observo que é plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial .

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

In casu, conforme avaliação do Juízo "a quo", restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício como a incapacidade, a qualidade de segurado e a carência, através de documentação acostada aos autos, bem como de laudo pericial produzido, pelo que mantenho seus efeitos.

Também não prospera a alegação de cerceamento de defesa. O laudo pericial foi elaborado com boa técnica e forneceu ao Juízo os elementos necessários à análise da demanda. Não se vislumbram inconsistências no laudo. O fato de ele ter concluído pela eclosão da incapacidade em 2011 não desqualifica, por si só, a perícia.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia. Nesse sentido:

"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão

racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)".

Portanto, rejeito a alegação de cerceamento de defesa e, conseqüentemente, o pedido de nova perícia.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, cabeleireira, 56 anos, afirma ser portadora de problemas na coluna e nos ombros, além de diabetes e hipertensão arterial.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho, desde 9/2011:

Item CONCLUSÃO (fls. 90): "(...) Há incapacidade total, para o trabalho por lesão/doenças incapacitantes temporárias e permanentes, relativa, multiprofissional, de natureza crônica, (...) desde setembro de 2011 impedem a atividade laboral da pericianda e reduz em quase 80% a sua capacidade funcional para as atividades cotidianas. Porta lesão (ruptura) do tendão supraespinhal do ombro direito; discopatia cervicais em C3-C4, C4-C5 e C5 -C6 cumulada com uncoartrose de C3 a C6 mais evidente à direita; osteofitoses marginais de C3 a C7. Diabetes mellitus, hipertensão arterial e obesidade. (...)" (grifo meu)

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 57) demonstram que a parte autora verteu contribuições para Regime Geral da Previdência Social, dentre outros períodos, de 10/2008 a 10/2011. Em seguida, recebeu benefício de 11/2011 a 6/2012.

Observo que a alegação de preexistência não prospera. Isso porque o perito judicial concluiu pelo início da incapacidade em 2011 e não há nos autos elementos que elidam tal conclusão. Ademais, a própria Autarquia não apontou a alegada preexistência por ocasião da concessão do benefício em 11/2011. Portanto, resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso dos autos, o extrato CNIS demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Desse modo, diante do conjunto probatório, cessado o benefício antes da convalescença, a parte autora faz jus ao restabelecimento do auxílio-doença e, a partir da constatação da permanência da incapacidade em perícia judicial, faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não

contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garantida a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, rejeito as preliminares e NEGO SEGUIMENTO à apelação INSS, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026705-64.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.026705-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : MARIA ETERNA DOS SANTOS PEREIRA
ADVOGADO : SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00167-0 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do mencionado artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

A Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta

disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Observe-se que após o período a que se referem esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Ressalte-se, entretanto, que o STJ entende que não há necessidade de comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS. I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula n.º 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido."

(Resp n.º 200900052765, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJE 14/09/2009)

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de n.º 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 30/01/65, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) Cópia da CTPS da autora, na qual consta um vínculo rural de 03/06/91 a 10/08/91.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento apresentada constitui início de prova material do labor rural da autora.

A CTPS da autora, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campestinas 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rurícola dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. - Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campestino por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. - O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. - Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). - Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. - A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA DA ATIVIDADE RURICOLA.: (RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA: 12/06/1995) - grifo nosso

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 09. (nascida em 07/02/46).

No entanto, a prova oral apresenta-se insubsistente, pois foi lacônica e evasiva quanto aos períodos efetivamente laborados pela autora nas lides rurais.

A testemunha José Jacinto declarou que conhece a autora desde 1960, tendo com ela trabalhado de 1960 a 1970. No entanto, não soube informar em quais locais trabalhou após 1970.

Aparecida dos Anjos Oliveira relatou que conhece a autora desde a juventude, mas trabalhou com ela por apenas dois ou três anos.

Rosângela Alexandre Ferreira afirmou que a autora trabalhou de 1986 a 2010, mas não soube informar para quais empregadores.

Verifica-se, portanto, que os documentos apresentados não são suficientes à concessão do benefício pleiteado, uma vez que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. *A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

3. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO.

(...)

3. *Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*

(...)

5. *Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do §1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõe contribuição.*

6. *Incidente de uniformização desprovido."*

(S3 - Terceira Seção, Petição 7.476/PR-2009/0171150-5, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe 25/4/2011)"

Ademais, como bem ressaltou o Juiz de Primeira Instância, às fls. 73: "(...) Para piorar o cenário probatório, tem-se que, segundo documentação do INSS, o esposo da autora teria sido aposentado como profissional urbano industriário e por tempo de contribuição (fls. 57/58); o que exclui o vínculo extensivo do trabalho rural do marido em favor da esposa."

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026768-89.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.026768-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOSE ROBERTO GARCIA TORRES
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025498120118260653 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por José Roberto Garcia Torres, Euclides Gomes Garcia e Edna Garcia Gomes Barbosa, em face da sentença proferida na ação ordinária em que pleiteiam a concessão de pensão previdenciária em razão do óbito de seu genitor, Antonio Garcia Torres.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado os benefícios da justiça gratuita (art. 12 da Lei 1.060/50).

Apelam os autores sustentando a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

No caso em tela, não está comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Constata-se que os autores, maiores de 21 anos, não trouxeram para os autos, provas necessárias a confirmar sua condição de inválidos em momento anterior ao falecimento de seu genitor, ocorrido em 02/09/2010 (fls. 22).

De acordo com o exame médico pericial (fls. 102/121), datado de 01.11.2013, depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*(...)conclui-se que a doença apresentada pelo periciado não gerou incapacidade laboral para exercer suas atividades habituais e que apresenta aptidão para os atos da vida diária*"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Desta forma, ausente a demonstração da incapacidade laboral anterior ao óbito do segurado, os autores não fazem jus ao benefício postulado.

Nesse sentido os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.

- Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica.

- O autor não se enquadra no rol de dependentes do artigo 16 da Lei 8.213/91, pois não demonstrado sua condição de inválido à época do óbito, ocorrido em 2007, motivo pelo qual a denegação do benefício é de rigor.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento."

(APELREEX 00439798020114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE.

QUESTÃO PROBATÓRIA. FILHO INVÁLIDO. INCAPACIDADE PARA O LABOR. INVALIDEZ POSTERIOR À DATA DO ÓBITO. COMPROVAÇÃO.

I - O laudo médico pericial, datado de 22.02.2011, atesta que o autor é portador de púrpura trombocitopênica idiopática incapacitante, estando total e temporariamente incapacitado para o trabalho a partir de 30.05.2009.

Portanto, não há indicação de enfermidades incapacitantes à época do óbito de seu pai, ocorrido em 22.11.2008.

II - Os documentos médicos trazidos com a inicial são do ano de 2009, posteriores à data do evento morte. De igual forma, o reconhecimento da incapacidade física do autor pelo INSS, na medida em que tal condição foi constatada em 17.06.2011, mais de dois anos após a data do óbito.

III - Não se demonstrando a existência de enfermidades que pudessem acarretar a incapacidade do autor para o labor no momento do óbito do segurado instituidor, resta infirmada sua condição de dependente do falecido.

IV - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC).

(AC 00404631820124039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1796315-Relator(a)-DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO -TRF3-DÉCIMA TURMA -DJF3 DATA:26/06/2013)

[Tab]

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas anterior à época do óbito do segurado, não estando preenchido o requisito de qualidade de dependente, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0027122-17.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027122-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
PARTE AUTORA : TEREZA MARILDA RIBEIRO PEDROSO
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 11.00.02123-0 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da sentença proferida nos autos da ação ordinária em que TEREZA MARILDA RIBEIRO PEDROSO pleiteia a concessão de auxílio-doença alternativamente a concessão de aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo em 17/08/2011 com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

Nesse passo, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (17.08.2011- fls. 52), o valor da RMI e a data da sentença (19/12/2014), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Desta feita, não se conhece da remessa oficial, porquanto não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido se afigurarem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, a teor do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido: "PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (...) Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS provida". (TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027324-91.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027324-7/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP134543 ANGELICA CARRO |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : MARIALVA DE SOUZA ARAUJO |
| ADVOGADO | : SP158631 ANA NÁDIA MENEZES DOURADO QUINELLI |
| CODINOME | : MARIALVA DE SOUZA |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP |
| No. ORIG. | : 10.00.00079-2 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 130), para conceder o benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (10/9/2009 - fls. 22). Concedida antecipação da tutela. Sentença sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, requerendo a cassação da tutela concedida e a reforma do julgado para negar o benefício, por ausência de incapacidade. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício após o fim das contribuições da autora à Previdência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo

termo inicial do benefício (10/9/2009 - fls. 22) e a data da sentença (28/7/2014 - fls. 131), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Observo que é plenamente possível a antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial .

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

In casu, conforme avaliação do Juízo "a quo", restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício como a incapacidade, a qualidade de segurado e a carência, através de documentação acostada aos autos, bem como de laudo pericial produzido, pelo que mantenho seus efeitos.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A parte autora, manicure, 62 anos, afirma ser portadora de tendinopatia dos flexores do tornozelo esquerdo e esporão no calcâneo esquerdo.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia:

Quesito 2 do INSS (fls. 103): *"Em exames complementares, foi constatada a afecção/doença alegada pela parte autora na petição inicial? Qual?" Resposta: "Sim. Tendinopatia flexores tornozelo esquerdo, esporão calcâneo esquerdo."*

Quesito 14 do INSS (fls. 104): *"A doença/afecção, se constatada, incapacita o periciando para o trabalho na data da perícia?" Resposta: "Sim."*

Quesito 20 do INSS (fls. 105/106): *"Se a incapacidade existe apenas para a atividade habitual, que tipo de atividades profissionais podem ser executadas, mesmo na vigência da incapacidade fisiológico-funcional imposta pela doença/afecção constatada?" Resposta: "Aqueles que não exijam esforço muscular acentuado."*

Quesito 6 do INSS (fls. 103): *"As doenças, caso diagnosticadas, são temporárias ou permanentes?" Resposta: "Lesões são permanentes, com melhora queixa (sic) após tratamento."*

Observo que o Perito judicial sugeriu a possibilidade de melhora após tratamento e, eventualmente, o exercício de atividades mais leves, o que descarta a hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez.

Observo que os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, estando a parte autora total e temporariamente incapacitada para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU

AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garantida a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

Desta feita, havendo requerimento administrativo, mantenho o termo inicial desde o requerimento (10/9/2009 - fls. 22).

Por fim, observo que o fato de a parte ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em face da não obtenção do benefício pela via administrativa, não descaracteriza a existência de incapacidade. Entretanto, impede o recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada.

Isso porque o benefício de aposentadoria por invalidez tem a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia enquanto exercia suas atividades laborais, devendo ser mantida enquanto perdurar a situação de incapacidade.

Portanto, deverão ser descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa após a data de início do benefício, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e o labor do segurado.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua

saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 6/05/2011, DJF3 CJI Data: 25/05/2011, p. 1194).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, apenas para determinar o desconto das parcelas no período em que a autora trabalhou, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027325-76.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027325-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELZA DOS SANTOS LOPES
ADVOGADO : SP292796 KATIA DE MASCARENHAS NAVAS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP
No. ORIG. : 13.00.00002-2 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou procedente o pedido (fls. 157), para conceder à parte à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo (23/7/2012 - fls. 46). Concedida antecipação da tutela. Sentença sujeita ao reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo a reforma do julgado para negar o benefício, por preexistência da incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (23/7/2012 - fls. 46), o valor da RMI do benefício e a data da sentença (20/3/2015 - fls. 157), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A parte autora, do lar, 67 anos, afirma ser portadora de insuficiência renal crônica, artrose de coluna, pelve e joelho.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia:

Quesito 2 da autora (fls. 90): *"O periciado é portador de doença ou afecção? Qual ou quais?" Resposta: "Insuficiência renal crônica, artrose de coluna, pelve e joelho."*

Quesito "d" do INSS (fls. 87): *"O periciado está incapaz para o trabalho?" Resposta: "Sim".*

Quesito "j" do INSS (fls. 88): *"Qual é a data do Início da incapacidade (DII) para o trabalho da periciada?" Resposta: "DII=2012."*

Anoto que o Juízo não está vinculado ao laudo pericial, decidindo pelo princípio do Livre Convencimento Motivado. Nesse sentido, em que pese a afirmação pericial de incapacidade em 2012, os elementos cognitivos dos autos levam à conclusão de que a incapacidade é anterior: a autora teve sua incapacidade reconhecida na ação proposta em 2004 (fls. 81). No entanto, a autora não possuía qualidade de segurado, motivo pelo qual o benefício foi indeferido.

Além disso, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 69) que, após passar cerca de 34 anos sem contribuir, a parte autora refiliou-se ao Regime Geral da Previdência Social, contribuindo de 7/2011 a 12/2012, na qualidade de contribuinte individual.

Ora, é sabido que a Previdência Social é ramo da seguridade social assemelhado ao seguro, vez que possui caráter eminentemente contributivo. O custeio do sistema pressupõe o recolhimento de contribuições para o fundo que será revertido àqueles que, preenchidos os requisitos, padecerem em eventos previstos e por ele cobertos. Para outras situações de desamparo social, previu o constituinte benefícios assistenciais que dispensam contribuições regulares (art. 6º c/c art. 203, CF).

A doença ou invalidez são contingências futuras e incertas, todavia, as doenças degenerativas, próprias do envelhecer devem ser analisadas com parcimônia.

Assim sendo, filiações extemporâneas e reingressos tardios afrontam a lógica do sistema, privilegiando situações acintosas ao seu equilíbrio financeiro e atuarial.

Na hipótese, padece a parte Autora de insuficiência renal crônica, artrose de coluna, pelve e joelho, doenças degenerativas que surgem com o passar dos anos. Levando em conta seu ingresso ao sistema, em 7/2011, contando com 63 anos, na qualidade de contribuinte individual, forçoso concluir que a incapacidade já se manifestara e que a parte Autora filiar-se com o fim de obter a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO - PRETENDIDA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - FILIAÇÃO TARDIA (MAIS DE 60 ANOS), COMO CONTRIBUINTE FACULTATIVO - PREEXISTÊNCIA DA DOENÇA A IMPOSSIBILITAR A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO. (...) Diferentemente do quanto afirmado pela r. sentença, presentes aos autos elementos suficientes para se concluir que a autora, quando iniciou contribuições ao RGPS, somente o fez porque incapacitada para o exercício de atividade. O polo demandante recolheu doze contribuições, fls. 40, indicando este cenário expresso intuito de filiar-se ao Regime de Previdência Social tão-somente com o objetivo de perceber benefício, o que efetivamente não encontra lastro de licitude, à luz do sistema contributivo/solidário que a nortear a Previdência. Como cediço, a doença preexistente à filiação ao RGPS, ressalvado o seu agravamento após a implementação da carência prevista em lei, não é amparada pela legislação vigente. Precedente. Verdade que, no caso em estudo, o expert não firmou precisamente a incapacidade da autora, mas apurou que a doença existia há pelo menos cinco anos, fls. 76. Se o laudo foi produzido em 2009, então a autora tinha problemas desde 2004, sendo que, como apurado pelo Assistente Técnico, no ano 2006 colocou prótese no joelho direito, fls. 85, significando dizer que o quadro clínico ortopédico era grave, traduzindo incapacidade, evidente. Para confirmar a coincidência de datas, tem-se que Mariana se filiou à Previdência em 03/2004, efetuando apenas uma contribuição, tornando a recolher em 02/2006, o que se perfez até 12/2006, fls. 40. De se observar, contudo, que a elevada idade da apelada, quando iniciadas as moléstias, por si só já reunia o condão de torná-la incapaz para o trabalho, chamando atenção o fato de somente ter "descoberto" a Previdência Social com 60 anos... Não se pode perder de vista que o mal em prisma decorre da idade, havendo perfeita consonância entre o período em que começou a contribuir, 2004, para com o quadro constatado pelo Médico, também naquele ano: logo, flagra-se que somente passou a recolher contribuições porque já não tinha mais condições laborais. O contexto dos autos revela que a demandante procurou filiação quando as dificuldades inerentes ao tempo surgiram, sendo que jamais havia recolhido valores para a Previdência Social, assim o fazendo apenas sob a condição de facultativa, fls. 41, quando já não possuía condição de trabalho. Sua filiação deu-se de forma premeditada, pois visava à concessão de benefício previdenciário após toda uma vida carente de contribuições. Evidenciada, desse modo, a filiação oportunista da autora, uma vez que recolheu doze contribuições, requerendo o benefício previdenciário logo em seguida. É inadmissível, insista-se, que o segurado passe toda a vida laborativa sem contribuir para a Previdência Social e, somente quando necessita do benefício em virtude dos males inerentes à idade, inicie o recolhimento de contribuições. Precedente. O fato de a recorrida ter recebido benefício (auxílio-doença de 06/02/2007 a 15/03/2008, fls. 40) pela via administrativa em nada vincula este julgamento, porquanto comunicáveis as

esferas, além do que plena a possibilidade de revisão dos atos administrativos, nos termos da Súmula 473, STF. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa, condicionada a execução da rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50, por este motivo ausentes custas.

(TRF 3ª Região, AC nº 00183374220104039999, Rel. Juiz Federal Convocado Silva Neto, Nona Turma, e-DJF 13/01/2015)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez .

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, não conheço do reexame necessário e DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para cassar o benefício, nos termos da fundamentação. Determino a cessação dos efeitos da antecipação da tutela concedida pela r. sentença, cancelando-se o benefício da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027391-56.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027391-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELISABETE ITIUBA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP286255 MARIA CLAUDIA LOPES MILANI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 30009063320138260664 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 267, verso), para conceder à parte autora, desde o requerimento administrativo (1/10/2013 - 135), o benefício de auxílio-doença e, a partir da apresentação do laudo pericial, o de aposentadoria por invalidez. Decisão não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo o conhecimento da remessa oficial e a reforma do julgado para negar o benefício, porque não foram preenchidos os requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício de auxílio-doença (1/10/2013 - 135) e a data da sentença (20/2/2015 - fls. 267, verso), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de

atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A autora, do lar, 59 anos, afirma ser portadora de depressão, fibromialgia, lombalgia e cervicalgia.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia:

Item DISCUSSÃO (fls. 234): "(...) A autora é portadora de depressão, fibromialgia, lombalgia e cervicalgia e tem exames com alterações degenerativas (próprias da idade) da coluna lombar. Ao exame clínico não apresentava sinais ou sintomas incapacitantes devido às doenças. Ao exame psicológico não foram caracterizadas alterações evidentes de depressão que sejam incapacitantes, o que pode ser atribuído à boa resposta ao tratamento que a Pericianda referiu estar fazendo. Tais condições, no momento do exame pericial, não a incapacitam para o exercício de sua atividade laborativa habitual (do lar). Se porventura ocorrer recrudescimento de uma das doenças, nova avaliação da capacidade laborativa deverá ser realizada." (grifo meu)

Não se ignora que, na perícia médica realizada no processo anterior (0047830-69.2007.4.03.9999 - fls. 175), reconheceu-se a incapacidade para a função de professora, devido à disfonia da autora (fls. 206). No entanto, a requerente não exerce tal atividade desde o ano 2000. Atualmente, exerce atividades domésticas, para as quais, conforme concluiu o Perito Judicial, não há incapacidade.

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE.

DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451, Min. Relator Eros Grau)

O E. STJ entende que por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé da requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela (AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 194.038/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora. Determino a

cessação dos efeitos da antecipação da tutela concedida pela r. sentença, cancelando-se o benefício da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027448-74.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027448-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEIVALDO ANTONIO COLA
ADVOGADO : SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA
No. ORIG. : 14.00.00121-3 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 94), para conceder o benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (11/6/2013 - fls. 24). Decisão não sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação. Preliminarmente, alega ausência de interesse de agir. No mérito, alega ausência de incapacidade, requerendo a reforma do julgado para negar o benefício. Subsidiariamente, pede a aplicação da Lei 11.960/09 ao cálculo dos juros de mora e da correção monetária, além da redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Preliminarmente, afasto a alegação de ausência de interesse de agir, porque, ao contrário do que alega a Autarquia, há nos autos requerimento administrativo de 2013, época da eclosão da incapacidade conforme conclusão pericial. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, motorista, 47 anos, afirma ser portador de transtorno depressivo recorrente.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho desde 2013:

Item SÍNTESE-COMENTÁRIOS-CONCLUSÃO (fls. 72): *"O examinando é portador de transtorno depressivo recorrente, forma grave, CID F33.2. Tal condição constitui em linguagem forense uma perturbação da saúde mental estando impossibilitado atualmente de prover o seu sustento através do trabalho. Requer tratamento psicofarmacológico contínuo sugerindo-se que seja submetido também a tratamento psicoterápico. Ambos os tratamentos são proporcionados pelo SUS."* (grifo meu)

Quesito "h" do Juízo (fls. 73): *"Qual a data provável do início da incapacidade? (...)"* Resposta: *"Ano de 2013. Conclusão firmada pelo histórico e exame psíquico realizado."* (grifo meu)

Observe que os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência e o termo inicial do benefício não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, estando a parte autora total e temporariamente incapacitada para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garantida a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, observo que o fato de a parte ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em face da não obtenção do benefício pela via administrativa, não descaracteriza a existência de incapacidade. Entretanto, impede o recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada.

Isso porque o benefício de aposentadoria por invalidez tem a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia enquanto exercia suas atividades laborais, devendo ser mantida enquanto perdurar a situação de incapacidade.

Portanto, deverão ser descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa após a data de início do benefício, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e o labor do segurado.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do

benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido." (TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 6/05/2011, DJF3 CJI Data: 25/05/2011, p. 1194).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar em 10% os honorários advocatícios, esclarecer a incidência dos juros de mora e da correção monetária e determinar que sejam descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa após a data de início do benefício, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027457-36.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027457-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : CELINA MARIA PINTO DA SILVA
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00128-5 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, alegando cerceamento de defesa ante o indeferimento da realização de nova perícia por médico especialista na moléstia que a acomete, e no mérito, pugnou pela reforma da sentença, com a procedência do pedido inicial.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, às fls. 88, requereu a manutenção da sentença.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Preliminarmente, a alegação de cerceamento de defesa não procede. O Perito, especialista da área de saúde com regular registro no Conselho Regional de Medicina, analisou os documentos médicos juntados pela autora, procedeu ao exame clínico e justificou a sua conclusão.

Cabe ainda ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil. O fato de ter discordado da conclusão do médico de confiança da autora, por si só, não desqualifica a perícia. Também não há contradição no fato de se reconhecer a existência de uma doença que, no entanto, não gera incapacitação laboral.

Assim, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido com boa técnica ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia médica. Nesse sentido:

"Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil."
(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)

Portanto, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, conseqüentemente, o pedido de nova perícia.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A parte autora, faxineira, 66 anos, afirma ser portadora de osteoartrose generalizada e avançada.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 49/54), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "A autora é portadora de osteoartrose, sem limitação aos movimentos, com alterações discretas funcionais de joelho esquerdo, em relação ao direito, estando capaz para o trabalho, considerando somente o quadro de osteoartrose."

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC,

inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se desprovidos a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027552-66.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027552-9/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES |
| APELANTE | : ROSEMEIRE ALCANTARA DE SOUZA DIAS |
| ADVOGADO | : SP146914 MARIA DO CARMO IROCHI COELHO |
| CODINOME | : ROSEMEIRE ALCANTARA DE SOUZA |
| APELADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 00059844020148260368 2 Vr MONTE ALTO/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação em que se objetiva a concessão de auxílio-reclusão, previsto no artigo 80 da Lei nº 8.213/91.

O pedido foi julgado improcedente em primeiro grau, tendo em vista a inexistência de condição de baixa renda do recluso.

Apela a parte autora requerendo a reforma da sentença ao fundamento de que preenche os requisitos necessários para obtenção do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91). O art. 26, I, da Lei 8.213/91, por sua vez, prevê que a concessão do auxílio-reclusão independe de carência, e o artigo 40 declara devido o abono anual.

Vale ressaltar que, de acordo com as normas dos artigos 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99 o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Dessa forma, para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

A legislação atinente à matéria estabeleceu, assim, quatro critérios para a concessão do auxílio reclusão, quais sejam: a) prova do efetivo recolhimento do segurado à prisão, por meio de certidão firmada pela autoridade competente; b) qualidade de segurado do recluso, c) preexistência de dependência econômica do beneficiário, e d) condição de baixa renda do segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes.

Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), sendo também considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

Nesse passo, no que toca à prorrogação do período de graça ao trabalhador desempregado, não obstante a redação do §2º do artigo 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para tanto, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115), firmou entendimento no sentido de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

Sobre a dependência econômica do beneficiário em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Por fim, observo que o requisito de condição de baixa renda do segurado foi estabelecido após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, com fulcro no inciso IV, do artigo 201, da Constituição Federal. Dispõe o artigo 13 da mencionada Emenda Constitucional que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor periodicamente atualizado através de Portarias Interministeriais.

Esta limitação é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STF:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, Tribunal Pleno,

Repercussão Geral, RE N. 587.365, data do julgamento: 25.03.2009, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI). Acresça-se que a mera situação de desemprego não caracteriza a condição de baixa renda do segurado, de forma que nessa hipótese o valor a ser considerado será a última remuneração recebida pelo segurado.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO NA DATA DA PRISÃO. PERÍODO DE GRAÇA. VERIFICAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA. 1. O auxílio-reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/1991. 2. A renda a ser aferida é a do detento e não a de seus dependentes. (RE 587365, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, DJe 08/05/2009). 3. Mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício (inteligência do art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010). 4. Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, nos termos da portaria MPAS nº 6211/2000. 5. A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de status constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão. 6. Agravo Legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0024866-72.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 19/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2014)

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO. I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada. II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretendem conceder os agravantes, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso). III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida. IV - Agravos improvidos." (TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0032276-84.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 03/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/02/2014)

Assim, se comprovados os requisitos exigidos para sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS tão apenas observar as regras vigentes.

In casu, a certidão expedida pela Secretaria de Administração Penitenciária (fls. 17/18) comprova que Ângelo Ferreira Dias foi preso em 10/04/2014.

A cópia da CTPS de fls. 22/24 e o extrato do sistema CNIS de fls. 37/38 comprovam que o recluso manteve vínculo empregatício até 04/2014, restando comprovada sua qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/1991.

No entanto, o extrato do sistema CNIS de fls. 38 informa que a última remuneração integral percebida pelo recluso em março de 2014 foi de R\$ 1.134,03 (um mil cento e trinta e quatro reais e três centavo), valor superior ao limite de R\$ 1.025,81 (um mil e vinte e cinco reais e oitenta e um centavos), estabelecido para o período, pela Portaria MPS nº 333/2010. Ressalto ainda que o valor de R\$ 379,00, pago em abril de 2014, refere-se a pagamento parcial do mês, uma vez que fim do vínculo empregatício do segurado se deu em 04/2014.

Dessa forma, ausente a comprovação da condição de baixa renda do segurado, desnecessária a verificação da condição de dependente econômica da autora, e indevido o benefício de auxílio-reclusão pleiteado.

Ante o exposto, afasto a questão preliminar e com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a sentença recorrida, nos termos acima fundamentados.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027752-73.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027752-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : BENEDITA PEREIRA DIVINO
ADVOGADO : SP277712 RAFAEL LANZI VASCONCELOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP249622 FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00026-2 1 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou requerendo a reforma do julgado.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS , em contrarrazões de recurso, pugnou pela manutenção da sentença.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

É dizer: a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que garanta a subsistência enseja a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez; a incapacidade total e temporária para o exercício de atividade que garanta a subsistência justifica a concessão do benefício de auxílio-doença e a incapacidade parcial e temporária somente legitima a concessão do benefício de auxílio-doença se impossibilitar o exercício do labor ou da atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias pelo segurado.

A parte autora, servente, 59 anos, afirma ser portadora de tendinite calcárea de ombro direito por síndrome de impacto, osteoartrose acromioclavicular, osteoartrose de joelhos, lombalgia por sacralização L5 e tendinite bilateral

Aquiles.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 92/94), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "Trata-se de portadora de dor crônica em ombros e coluna com alterações radiológicas de grau leve e esperadas para sua faixa etária e obesidade, não trazendo repercussões funcionais na boa e ampla mobilidade e forças das estruturas objetos de queixas. Não existiu, pois, e não existe a alegada incapacidade".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade para o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027827-15.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : VANDERLEIA APARECIDA CARMONA MACEDO
ADVOGADO : SP245889 RODRIGO FERRO FUZATTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00007-6 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

Foi indeferido o pedido de tutela antecipada, conforme fl. 43 dos autos.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais) observando-se, contudo, a concessão da assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora. Alega que a segunda perícia realizada é conflitante com a primeira perícia, além de ser contrária a todo o conjunto probatório do processo. Afirma que padece de doenças que foram devidamente comprovadas pelas provas materiais apresentadas e pelo primeiro laudo pericial, enfermidades que a impedem de exercer atividades laborativas como faxineira de modo a prover sua subsistência. Sustenta, em síntese, que preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício e, caso não se entenda suficientemente provada a sua incapacidade laborativa, seja então, realizada uma nova perícia judicial com médico especialista a qual poderá ser realizada no núcleo de gestão assistencial, que possui profissional especialista em ortopedia. Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.[Tab]

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborada perícia médica em 09/10/2013, conforme laudo pericial de fls. 114/117, no qual atesta o expert que a periciada é portadora de fibromialgia, artrose lombar, transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais, informando que há possibilidade de proporcionar a melhora do quadro com tratamento medicamentoso, fisioterápico, acupuntura e/ou cirúrgico, caso venha ser indicado. Assim foi concluído o laudo: "Por todo exposto, diante do que se apurou durante a Perícia Médica e em seus estudos posteriores, conclui-se que a Pericianda encontra-se capacitada para o exercício de atividades laborais habituais." Neste sentido, importante observar que fora realizada perícia médica anterior, aproximadamente um ano antes, em 18/12/2012, conforme fls. 53/58 dos autos, onde o médico perito atesta enfermidades semelhantes às que foram constatadas no laudo posterior, ou seja, obesidade, fibromialgia, tendinite nos membros superiores, discopatia na coluna vertebral, espondiloartrose, hipertensão arterial, depressão. O experto informa que as doenças diagnosticadas são crônicas, degenerativas, que geram incapacidade laborativa parcial e permanente. Fixou o início da incapacidade há cerca de 2 (dois) anos da data da realização do exame médico pericial.

A r. sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo* teve como base o segundo laudo pericial, que indiscutivelmente

restou divergente do primeiro laudo constante dos autos.

Portanto, levando-se em consideração esta última conclusão do experto, a divergência verificada entre os dois laudos constantes dos autos, a similaridade das doenças e o curto espaço de tempo entre os dois exames periciais realizados, resta indubitosa a necessidade de realização de nova perícia médica, com o fornecimento de exames médicos atuais de modo a se verificar, a condição física atual da autora, suas doenças e a existência de incapacidade laborativa delas decorrentes.

Desse modo, o presente feito não se encontra em condições de imediato julgamento pela necessidade de produção de nova perícia médica de modo a esclarecer, explicitar e comprovar o médico perito se houve cura de suas enfermidades, ocasionando capacidade laborativa atual de modo a não fazer jus ao benefício.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ RURAL. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL. PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. TUTELA ANTECIPADA. 1. No caso, trata-se de sentença ilíquida, posto que desconhecido o conteúdo econômico do pleito, inaplicável o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Igualmente não incide o § 3º desse artigo, tendo em vista que a sentença não se fundamentou em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente. 2. Muito embora o art. 273, caput, do CPC, expressamente, disponha que os efeitos da tutela pretendida na inicial poderão ser antecipados, a requerimento da parte, total ou parcialmente, firmou-se nesta Primeira Turma a possibilidade de o órgão jurisdicional antecipá-la de ofício, tendo em vista a natureza alimentar do benefício previdenciário e em razão da verossimilhança do direito material alegado. Precedentes desta Corte. 3. São requisitos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença a comprovação da qualidade de segurado da Previdência Social e o preenchimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, com exceção das hipóteses enumeradas no artigo 26, III, c/c artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, e a comprovação de incapacidade para o exercício de atividade laborativa. 4. A incapacidade da parte autora deve ser atestada por meio de laudo médico pericial elaborado por perito designado pelo Juízo, o que não ocorreu na hipótese dos autos, sendo procedimento indispensável para o deslinde da questão. 5. A sentença julgou procedente o pedido inicial, sem laudo pericial oficial. 6. Os atestados médicos que informam acerca da moléstia que acomete a requerente e opinam sobre o afastamento das atividades laborativas, por consubstanciar prova de caráter unilateral e frágil, é insuficiente para concessão do benefício pleiteado, sendo necessária confirmação da incapacidade noticiada, por laudo oficial produzido em juízo. 7. Manter tutela antecipada até julgamento final da ação. 8. Remessa oficial, tida por interposta, provida. 9. Sentença anulada. Apelação a que se dá provimento." AC - APELAÇÃO CIVEL- DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES TRF1 PRIMEIRA TURMA DJF1 DATA:09/07/2013 PAGINA:135

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autora para declarar nula a r. sentença, determinando o retorno dos autos à origem para regular processamento, nos termos desta decisão.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027892-10.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027892-0/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : ROSANGELA VALERIA PORTERO MOURA |
| ADVOGADO | : SP044694 LUIZ AUGUSTO MACEDO |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP |
| No. ORIG. | : 00087215020138260077 3 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 150), para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez

desde o requerimento administrativo (25/3/2013 - fls. 50). Decisão sujeita ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, requerendo a substituição do benefício de aposentadoria por invalidez pelo de auxílio-doença, tendo em vista a temporariedade da incapacidade constatada na perícia judicial. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios e a aplicação da Lei 11.960/09 ao cálculo dos juros de mora e da correção monetária.

A parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões apenas da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (25/3/2013 - fls. 50) e a data da sentença (24/11/2014 - fls. 150), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A parte autora, doméstica, 51 anos, afirma ser portadora de depressão, hipotireoidismo, diabetes e doenças osteomusculares.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho:

Quesito 3 do INSS (fls. 114): "*O periciado está incapaz para o seu trabalho ou para sua atividade habitual? (...)*"
Resposta: "*Atualmente está incapacidade para toda e qualquer atividade laboral (...).*" (grifo meu)

Quesito 5 do INSS (fls. 114/115): "*A incapacidade é definitiva ou temporária? (...)*" Resposta: "*A incapacidade laboral poderá ser temporária. Está realizando tratamento médico adequado. Nova perícia médica deverá ser realizada em agosto de 2016 (2 anos) para determinar a existência de incapacidade (ou capacidade) laboral (...).*" (grifo meu)

Observo que o Perito judicial sugeriu reavaliação da autora em 2 anos, o que, no momento, descarta a hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez.

Desse modo, diante do conjunto probatório, estando a parte autora total e temporariamente incapacitada para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença, cujo termo inicial - que não foi objetado pelo INSS - fica mantido desde o requerimento administrativo.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA

CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garantida a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, NEGO SEGUIMENTO ao recurso adesivo da autora e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para substituir o benefício de aposentadoria por invalidez pelo de auxílio-doença, mantido o termo inicial, e fixar em 10% os honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027978-78.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027978-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : PAULINA VIEIRA
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10042963420148260624 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

O Desembargador Federal Relator PAULO DOMINGUES:

Trata-se de ação ordinária ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão imediata de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas entre o valor do benefício atual e o da nova aposentadoria a ser concedida desde a data da citação, acrescidas dos consectários legais.

A sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Apela a parte autora, reiterando os fundamentos esposados na inicial no sentido de que tendo retornado ao trabalho após a aposentadoria e, nesse passo, reassumido a qualidade de segurado obrigatório e voltando a contribuir para o custeio da Previdência Social, faz jus aos benefícios ofertados pelo Regime, bem como ao recálculo do seu benefício de aposentadoria com o cômputo do tempo contribuído posteriormente à concessão. Requer a reforma da sentença para o fim de julgar procedente a demanda em todos os termos contidos na exordial. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Por primeiro, o C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo já decidiu no sentido que a norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DECADÊNCIA PREVISTA NO ART. 103 DA

LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A desaposentação indica o exercício do direito de renúncia ao benefício em manutenção a fim de desconstituir o ato original e, por conseguinte, obter uma nova aposentadoria, incrementada com as contribuições vertidas pelo segurado após o primeiro jubileamento.

3. A norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou seu beneficiário postular a revisão do ato de concessão de benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento retroativo, diferente do que se dá na desaposentação.

4. A interpretação a ser dada ao instituto da decadência previsto no art. 103, caput, da Lei 8.213/91 deve ser restritiva, haja vista que as hipóteses de decadência decorrem de lei ou de ato convencional, inexistentes na espécie.

5. A jurisprudência desta Corte acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares (REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado proferido sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 14/5/13).

6. Sendo certo que o segurado pode dispor de seu benefício, e, ao fazê-lo encerra a aposentadoria que percebia, não há falar em afronta aos arts. 18, § 2º, e 103, caput, da Lei 8.213/91. E, devido à desconstituição da aposentadoria renunciada, tampouco se vislumbra qualquer violação ao comando da alínea "b" do inciso II do art. 130 do Decreto 3.048/99, que impede a expedição de certidão de tempo de contribuição quando este já tiver sido utilizado para efeito de concessão de benefício, em qualquer regime de previdência social.

7. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (STJ, REsp nº 1.348.301-SC, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, data do julgamento: 27.11.2013, DE 24.03.2014)

No mérito propriamente dito, em que pese a questão constitucional estar aguardando pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC, já é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o reconhecimento de repercussão da matéria não implica no sobrestamento do feito (AgRg no REsp 1.333.666/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014).

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILEAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a

aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Também é esse o posicionamento dominante desta Corte Regional, como por exemplo na AC 0036825-06.2014.4.03.9999 (10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, D.J. 10/03/2015); AC 0007233-26.2008.4.03.6183 (7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, D.J. 09/03/2015); e EI 0001095-67.2013.4.03.6183 (3ª Seção, Rel. Desembargador Federal David Dantas, D.J. 26/02/2015).

Assim, reconheço o direito da parte autora à desaposentação, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.

Ato contínuo, condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão de nova aposentadoria à parte autora a partir da data da citação, tal como pleiteado na inicial.

Nesse passo, esclareço que tem direito à parte autora ao pagamento das diferenças entre os valores da aposentadoria que vinha recebendo e a reconhecida neste ato tão somente desde a data da concessão, no presente caso, da data da citação.

Tais parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, D.J. 23/02/2015); AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP (Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, D.J. 26/02/2015); AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP (Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, D.J. 27/02/2015).

A verba honorária deverá ser fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Aplica-se ao INSS a norma do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, que estabelece que as autarquias federais são isentas do pagamento de custas processuais nos processos em trâmite perante a Justiça Federal. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Por todo o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação da parte autora**, nos termos explicitados na decisão.

P.I.C.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028000-39.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028000-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALZIMIRO TEIXEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP109791 KAZUO ISSAYAMA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GENERAL SALGADO SP
No. ORIG. : 14.00.00089-8 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

O Desembargador Federal Relator PAULO DOMINGUES:

Trata-se de ação ordinária ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a renúncia do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a fim de obter a concessão do benefício de aposentadoria por idade, por ser mais vantajoso, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, desde a data do requerimento administrativo (14/03/2012), sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia a reconhecer a renúncia da aposentadoria da parte autora e a implantar o novo benefício, desde a data da sentença. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais). Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS requerendo, em síntese, a improcedência do pedido, sob a alegação de que não há suporte legal a amparar o pleito de desaposentação seguido de imediata concessão de benefício mais vantajoso.

Por sua vez, recorre a parte autora de forma adesiva pleiteando a fixação do termo inicial do novo benefício na data da solicitação do requerimento administrativo (29/02/2012 - fls. 63/72).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Inicialmente, conheço da remessa oficial, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo, então, à análise da questão.

Por primeiro, o C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo já decidiu no sentido que a norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DECADÊNCIA PREVISTA NO ART. 103 DA

LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A desaposentação indica o exercício do direito de renúncia ao benefício em manutenção a fim de desconstituir o ato original e, por conseguinte, obter uma nova aposentadoria, incrementada com as contribuições vertidas pelo segurado após o primeiro jubileamento.

3. A norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento

do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou seu beneficiário postular a revisão do ato de concessão de benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento retroativo, diferente do que se dá na desaposentação.

4. A interpretação a ser dada ao instituto da decadência previsto no art. 103, caput, da Lei 8.213/91 deve ser restritiva, haja vista que as hipóteses de decadência decorrem de lei ou de ato convencional, inexistentes na espécie.

5. A jurisprudência desta Corte acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares (REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado proferido sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 14/5/13).

6. Sendo certo que o segurado pode dispor de seu benefício, e, ao fazê-lo encerra a aposentadoria que percebia, não há falar em afronta aos arts. 18, § 2º, e 103, caput, da Lei 8.213/91. E, devido à desconstituição da aposentadoria renunciada, tampouco se vislumbra qualquer violação ao comando da alínea "b" do inciso II do art. 130 do Decreto 3.048/99, que impede a expedição de certidão de tempo de contribuição quando este já tiver sido utilizado para efeito de concessão de benefício, em qualquer regime de previdência social.

7. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (STJ, REsp nº 1.348.301-SC, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, data do julgamento: 27.11.2013, DE 24.03.2014)

No mérito propriamente dito, em que pese a questão constitucional estar aguardando pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC, já é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o reconhecimento de repercussão da matéria não implica no sobrestamento do feito (AgRg no REsp 1.333.666/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014).

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Também é esse o posicionamento dominante desta Corte Regional, como por exemplo na AC 0036825-06.2014.4.03.9999 (10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, D.J. 10/03/2015); AC 0007233-26.2008.4.03.6183 (7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, D.J. 09/03/2015); e EI 0001095-67.2013.4.03.6183 (3ª Seção, Rel. Desembargador Federal David Dantas, D.J. 26/02/2015).

Assim, mantenho a sentença recorrida em consonância com os julgados acima transcritos, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada.

A concessão de nova aposentadoria à parte autora deve ocorrer a partir do requerimento administrativo (14/03/2012 - fl. 62), tal como pleiteado na exordial, sendo vedada à parte autora inovar seu pedido em sede de recurso, motivo pelo qual deixo de fixar o termo inicial na data da solicitação do requerimento administrativo (29/02/2012).

Nesse passo, esclareço que tem direito a parte autora ao pagamento das diferenças entre os valores da aposentadoria que vinha recebendo e a reconhecida neste ato tão somente desde a data da concessão, no presente caso, do requerimento administrativo, compensando-se o benefício em manutenção e observando-se a prescrição quinquenal, se for o caso.

Tais parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, D.J. 23/02/2015); AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP (Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, D.J.26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP (Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, D.J. 27/02/2015).

A verba honorária deve ser mantida em R\$ 600,00 (seiscentos reais), uma vez que foi arbitrada com moderação.

Por todo o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para fixar os consectários legais nos termos explicitados na decisão, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora** para fixar o termo inicial do novo benefício na data do requerimento administrativo (14/03/2012), mantendo, no mais, a sentença recorrida.

P.I.C.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028033-29.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028033-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : LADINEIDE INES DE SOUZA
ADVOGADO : SP206229 DIRCEU MIRANDA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 15.00.00081-1 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo.

A sentença julgou extinto o processo sem resolução de mérito por falta de interesse de agir, diante da ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo protocolado em data próxima ao ajuizamento da ação.

A parte autora apelou, alegando, em síntese, que não é necessária a comprovação do prévio requerimento administrativo. Requer, assim, a anulação da sentença e o regular prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Sobre a matéria de fundo, é verdade que o art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito. Contudo, essa garantia fundamental não deixa de trazer em si a exigência da existência de uma lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade e utilidade da intervenção judicial).

Existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa.

Contudo, em casos nos quais a lide não está claramente caracterizada, vale dizer, em situações nas quais é potencialmente possível que o cidadão obtenha a satisfação de seu direito perante a própria Administração Pública, é imprescindível o requerimento na via administrativa, justamente para a demonstração da necessidade da intervenção judicial e, portanto, do interesse de agir que compõe as condições da ação. Imprescindível, assim, a existência do que a doutrina processual denomina de fato contrário, a caracterizar a resistência à pretensão do autor.

Deveras, de acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Corte Regional, tratando-se de ação de cunho previdenciário, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao esgotamento da via administrativa, tem-se por razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um pleito administrativo - e recebido resposta negativa - de forma a demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário ante a configuração de uma pretensão resistida.

Conclui-se, assim, pela aplicação aos segurados da exigência de prévia provocação da instância administrativa para obtenção do benefício e, somente diante de sua resistência, viabilizar a propositura de ação judicial.

Aliás, é nesse sentido a decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.

2. A concessão de benefícios previdenciários depende de **requerimento** do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de **prévio requerimento** não se confunde com o esgotamento das vias administrativas.

3. A exigência de **prévio requerimento administrativo** não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.

4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.

5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.

6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido **prévio requerimento administrativo** nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido **administrativo** não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir.

7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido **administrativo** em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.

8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do **requerimento**, para todos os efeitos legais.

9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido **administrativo** em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão

administrativa, considerando como data de entrada do **requerimento** a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir." (Tribunal Pleno, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe 10/11/2014)

In casu, tendo a ação sido ajuizada após a decisão supra, é de rigor a exigência da comprovação do prévio requerimento administrativo.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo a sentença que extinguiu a ação sem julgamento de mérito, devido a ausência de prévio requerimento administrativo.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

I. e Oficie-se

São Paulo, 28 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028036-81.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028036-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ANDERSON RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00246-8 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais) observando-se, contudo, a concessão da assistência judiciária gratuita.

Apelou o autor. Requer anulação da r. sentença, alegando preliminar de cerceamento de defesa devido à ausência de provimento jurisdicional e desrespeito ao devido processo legal, diante da não realização de nova perícia médica conforme requerido, por médico perito especialista na área de sua patologia, sob o fundamento de que o laudo médico pericial realizado restou inconclusivo e contraditório à documentação médica fornecida nos autos, que comprovam suas enfermidades incapacitantes. Afirma que padece de doenças que foram agravadas, impedindo-o de exercer atividades laborativas de modo a prover sua subsistência, pugnando pelo deferimento da tutela antecipada. Sustenta, em síntese, que preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício. Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.[Tab]

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, não merece prosperar a preliminar arguida pelo autor e consequente nulidade da sentença.

Constato que a sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo* teve como base o laudo pericial, que se trata de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como, diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Cabe ressaltar que a perícia foi realizada por profissional dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica e os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial produzida nos presentes autos.

Assim, rejeito a matéria preliminar e, passo à análise do mérito da presente demanda:

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao

trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborada perícia médica conforme laudo pericial de fls. 45/49, no qual informa o *expert* que o autor, atualmente com 33 anos de idade, servente, é portador de obesidade. Informa o *experto* que o autor não possui alguma doença ou lesão, podendo exercer qualquer atividade profissional que tenha capacitação técnica e vontade de realizar.

Importante esclarecer que a documentação médica fornecida pela parte autora é incapaz de ilidir as conclusões do perito firmadas na análise de exames clínicos que demonstram sua capacidade física.

Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."
(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014).

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação do autor, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028065-34.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028065-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA SANTOS
ADVOGADO : SP283394 LUIS EDUARDO FIUZA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITARARE SP
No. ORIG. : 11.00.00022-5 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido (fls. 183), para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde a propositura da ação (24/2/2011). Mantida a tutela concedida. Sentença sujeita ao reexame necessário.

O INSS apelou. Pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (24/2/2011) e a data da sentença (3/11/2014 - fls. 183), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos). Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, cabeleireira, 61 anos, afirma ser portadora de doença difusa da coluna vertebral.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho desde 9/2007:

Quesito 3 do INSS (fls. 152): "*A parte submetida à perícia é portadora de alguma doença ou lesão? (...)*"

Resposta: "*Sim. Doença difusa da coluna vertebral - CID10 M47. (...)*"

Quesito 3 do Juízo (fls. 154): "*A incapacidade é parcial ou total?*" Resposta: "*Total.*"

Quesito 4 do Juízo (fls. 155): "*A incapacidade é permanente ou temporária?*" Resposta: "*Permanente.*"

Quesito 15 do INSS (fls. 154): "*(...) Indique a data de início da incapacidade (...)*" Resposta: "*Carta de Concessão do INSS fixa em 20/09/2007. (...)*" (grifo meu)

Observo que os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, cessado o benefício antes da convalescença e comprovada a incapacidade total e permanente, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo.

No entanto, tendo em vista que não houve apelação da parte autora, mantenho o termo inicial do benefício na data da propositura da ação, a fim de evitar o reformatio in pejus.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028079-18.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028079-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADRIANA CRISTINA VIANA
ADVOGADO : SP248351 RONALDO MALACRIDA
No. ORIG. : 00015069220088260240 1 Vr IEPE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 159), para conceder o benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (14/8/2008 - fls. 26). Concedida antecipação da tutela. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado para negar o benefício por ausência de incapacidade, uma vez que a autora exerceu atividade laborativa em data posterior ao termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A autora, cortadora de cana, 40 anos, afirma ser portadora de lombalgia crônica, hiperlordose, escoliose e espondilodiscoartrose.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho desde 2008:

Item CONCLUSÃO (fls. 142): "(...) 1- A reclamante é portadora de lombalgia crônica. 2- A reclamante é portadora de hiperlordose e escoliose. 3 a reclamante é portadora de espondilodiscoartroses na coluna vertebral lombar, com abaulamentos e protrusões discais que comprimem estruturas nervosas. 4- Incapacidade total e permanente para as atividades de cortadora de cana (...)" (grifo meu)

Quesito 10 do INSS (fls. 144): "É possível determinar há quanto existe a incapacidade para o trabalho?"

Resposta: "As atividades braçais estão contraindicadas desde meados de 2008." (grifo meu)

Quesito 9 do INSS (fs. 144): "Se há invalidez, qual o grau dessa incapacidade?" Resposta: "Incapacidade total e permanente para atividades braçais. Pode exercer atividades leves."

O Perito judicial sugeriu que a autora poderá vir a exercer atividades leves, o que, somado à idade da autora, descarta a hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez.

Observo que os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência, assim como o termo inicial do benefício, não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, cumpridos os requisitos legais, a autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento

visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garantida a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação à alegação de exercício de atividade remunerada, observo que o fato de a parte ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em face da não obtenção do benefício pela via administrativa, não descaracteriza a existência de incapacidade. Entretanto, impede o recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada.

Isso porque o benefício de aposentadoria por invalidez tem a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia enquanto exercia suas atividades laborais, devendo ser mantida enquanto perdurar a situação de incapacidade.

Portanto, deverão ser descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa após a data de início do benefício, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e o labor do segurado.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido." (TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 6/05/2011, DJF3 CJI Data: 25/05/2011, p. 1194).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que sejam descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa após a data de início do benefício, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028081-85.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028081-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDIR QUINTINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP213095 ELAINE AKITA

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 139), para condenar a Autarquia à concessão do benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação. Preliminarmente, afirma necessidade do reexame necessário. No mérito, requer a reforma do julgado, por ausência de incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça já sumulou entendimento no sentido de que a norma do mencionado artigo 557 se aplica ao reexame necessário (Súmula 253).

E nessa esteira, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (1/11/2013 - fls. 139, verso) e a data da sentença (31/3/2015 - fls. 139, verso), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

Passo ao exame da apelação.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, eletricitista, 56 anos, afirma ser portador de cervicalgia, lombalgia, dislipidemia, hipertensão arterial, fibromialgia e diabetes mellitus.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia:

Item DISCUSSÃO (fls. 113): "(...) *O periciando é portador de cervicalgia, lombalgia, dislipidemia, hipertensão arterial, fibromialgia e diabetes mellitus. Ao exame clínico não apresentava sinais e sintomas incapacitantes devido às doenças. Tais condições, no momento do exame pericial, não o incapacitam para o exercício de sua atividade laborativa atual. Se, porventura, ao exercer alguma atividade laborativa, ocorrer recrudescimento de uma das doenças, nova avaliação da capacidade laborativa deverá ser realizada. (...)*"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas. Os documentos médicos juntados pelo autor, embora comprovem suas doenças, não levam necessariamente à conclusão de incapacidade para o trabalho.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho. Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE.

DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que

o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Inverto o ônus da sucumbência e condeno o autor ao pagamento de honorários de advogados, fixados em 10% do valor da causa, cuja exigibilidade, diante da assistência judiciária gratuita que lhe foi concedida, fica condicionada à hipótese prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Esclareço, nesse passo, que a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não isenta a parte do pagamento das verbas de sucumbência; cuida-se de hipótese de suspensão da obrigação, que deverá ser cumprida caso cesse a condição de miserabilidade do beneficiário, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Precedente do STJ. (RE-AgR 514451,Min. Relator Eros Grau)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, não conheço da remessa oficial e DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028120-82.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028120-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : GERALDO SILVERIO DA SILVA
ADVOGADO : SP245214 KARINA CRISTINA CASA GRANDE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 13.00.00017-9 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 109), para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde o indeferimento administrativo (8/11/2012 - fls. 46). Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou. Pede a elevação dos honorários advocatícios.

O INSS também apelou. Alega ausência de incapacidade e pede a reforma do julgado para negar o benefício.

Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei 11.960/09 ao cálculo dos juros de mora e da correção monetária e o desconto das prestações do benefício nos exercícios em que a parte autora exerceu atividade remunerada após o respectivo termo inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos

casos de incapacidade temporária.

O autor, químico, 51 anos, afirma ser portador de lúpus eritematoso sistêmico, nefrite lúpica e pneumonite lúpica, dentre outras doenças.

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho desde 8/11/2012:

Item DIAGNÓSTICO (fls. 85): "*Lúpus eritematoso sistêmico. Nefrite lúpica. Pneumonite lúpica. Sequela de acidente vascular cerebral com hemiparesia direita. Osteopenia. Hipertensão arterial sistêmica. Sequela de fratura de fêmur direito.*"

Item CONCLUSÃO (fls. 85): "*O autor é portador de moléstias e sequelas com prejuízo funcional - incapacidade total e permanente insusceptível de reabilitação.*"

Quesito 11 do autor (fls. 54 e 85): "*Caso o periciando esteja incapacitado, é possível determinar a data do início da doença lesão ou deficiência? E o da incapacidade?*" Resposta: "*Data do início da incapacidade: 08/11/12.*"

Observo que os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência, assim como o termo inicial do benefício, não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, comprovada a incapacidade total e permanente, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação à alegação de exercício de atividade remunerada, observo que o fato de a parte ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em face da não obtenção do benefício pela via administrativa, não descaracteriza a existência de incapacidade. Entretanto, impede o recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada.

Isso porque o benefício de aposentadoria por invalidez tem a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia enquanto exercia suas atividades laborais, devendo ser mantida enquanto perdurar a situação de incapacidade.

Portanto, deverão ser descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa após a data de início do benefício, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e o labor do segurado.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE

ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido." (TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 6/05/2011, DJF3 CJI Data: 25/05/2011, p. 1194).

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para determinar que sejam descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa após a data de início do benefício e para esclarecer a incidência dos juros de mora e da correção monetária, mantendo no mais a r. sentença na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028151-05.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028151-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : PAULO FERNANDES
ADVOGADO : SP129878 ANA CLAUDIA FERRAREZI DE OLIVEIRA ROMANINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 13.00.00098-1 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa (31/1/2013- fls. 37, verso). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a data da prolação da sentença.

A parte autora apelou, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez e a elevação dos honorários advocatícios.

O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado para negar o benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões apenas da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, embalador, 46 anos, afirma ser portador de transtorno de discos lombares com radiculopatia e lombociatalgia."

De acordo com o exame médico pericial, depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho:

Quesito 1 do Juízo (fls. 58): "*Em análise dos exames apresentados, quais doenças ortopédicas o requerente possui? (...)*" Resposta: "*(...) Transtorno de discos lombares com radiculopatia. (...) Lombociatalgia.*"

Quesito 16 do Juízo (fls. 59): "*O requerente encontra-se incapaz para o trabalho? (...)*" Resposta: "*Sim. Parcialmente e definitiva.*"

Quesito 17 do Juízo (fls. 60): "*Quando o Instituto-requerido cessou o benefício do auxílio-doença, em data de 31/3/2013, o requerente já era portador das doenças incapacitantes para o trabalho?*" Resposta: "*Sim.*"

Quesito 19 do INSS (fls. 62): "*É possível a reabilitação da parte autora para outras atividades profissionais?*" Resposta: "*Sim.*"

Em que pese a existência de limitações decorrentes das condições do autor, observa-se que ele é jovem, de modo que pode adaptar-se para desenvolver atividades compatíveis com suas condições de saúde, conforme esclareceu o Perito Judicial. Assim sendo, descarta-se a hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez.

Observo que os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontroversos.

Desse modo, estando a parte autora temporariamente incapacitada para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação,

os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo. Desta feita, havendo requerimento administrativo e cessação indevida do respectivo benefício, mantenho o termo inicial desde a cessação (31/1/2013- fls. 37, verso).

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações do autor e do INSS, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028162-34.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028162-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : SIMONE ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP171714 JOICE ELISA MARQUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00092-2 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Apelou a parte autora. Pugna pela nulidade da r. sentença, alegando preliminar de cerceamento de defesa devido a ausência de provimento jurisdicional, diante da não realização de novo exame médico conforme requerido, por especialista em psiquiatria ou neurologia, sob o fundamento de que o laudo médico pericial realizado restou incompleto, omissivo e contraditório às demais provas e documentação médica fornecida nos autos. Afirma que ainda continua em tratamento de suas enfermidades que foram agravadas, impedindo-a de exercer atividades laborativas de modo a prover sua subsistência. Sustenta, em síntese, que preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.[Tab]

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, não merece prosperar a preliminar arguida pela autora e consequente nulidade da sentença.

Constato que a sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo* teve como base o laudo pericial, que trata de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Cabe ressaltar que a perícia foi realizada por profissional dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica e os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial produzida nos presentes autos.

Assim, rejeito a matéria preliminar e, passo à análise do mérito da presente demanda:

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborada perícia médica conforme laudo pericial de fls. 149/155, no qual atesta o *expert* que a autora, do lar, com 47 anos na data da realização do exame médico pericial, é portadora de epilepsia desde criança, que lhe causava convulsões. Informa o perito que ela foi submetida a tratamento cirúrgico em setembro/2007 e desde então não teve mais convulsões. Concluiu que na data do exame pericial não foi caracterizada incapacidade laborativa para a atividade informada, do lar.

Importante esclarecer que a documentação médica fornecida pela parte autora é incapaz de ilidir as conclusões do perito firmadas na análise de exames clínicos que demonstram sua capacidade física.

Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."
(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial I DATA:22/01/2014).

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação da autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028246-35.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028246-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN008504 ANDREA ALVES DE ALBUQUERQUE OTHON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VILSON GIUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP152848 RONALDO ARDENGHE
No. ORIG. : 13.00.00129-3 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

O Desembargador Federal Relator PAULO DOMINGUES:

Trata-se de ação ordinária ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão imediata de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas entre o valor do benefício atual e o da nova aposentadoria a ser concedida, acrescidas dos consectários legais.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a reconhecer a renúncia da aposentadoria da parte autora, sem a restituição de valores já recebidos, e a implantar o novo benefício, com renda mensal inicial reajustada, desde a data da citação, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, requerendo, em síntese, a improcedência do pedido, sob a alegação de que não há suporte legal a amparar o pleito de desaposentação seguido de imediata concessão de benefício mais vantajoso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Inicialmente, conheço da remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo, então, à análise da questão.

Por primeiro, o C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo já decidiu no sentido que a norma extraída do *caput* do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DECADÊNCIA PREVISTA NO ART. 103 DA

LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A desaposentação indica o exercício do direito de renúncia ao benefício em manutenção a fim de desconstituir o ato original e, por conseguinte, obter uma nova aposentadoria, incrementada com as contribuições vertidas pelo segurado após o primeiro jubramento.

3. A norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou seu beneficiário postular a revisão do ato de concessão de benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento retroativo, diferente do que se dá na desaposentação.

4. A interpretação a ser dada ao instituto da decadência previsto no art. 103, caput, da Lei 8.213/91 deve ser restritiva, haja vista que as hipóteses de decadência decorrem de lei ou de ato convencional, inexistentes na espécie.

5. A jurisprudência desta Corte acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares (REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado proferido sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 14/5/13).

6. Sendo certo que o segurado pode dispor de seu benefício, e, ao fazê-lo encerra a aposentadoria que percebia, não há falar em afronta aos arts. 18, § 2º, e 103, caput, da Lei 8.213/91. E, devido à desconstituição da aposentadoria renunciada, tampouco se vislumbra qualquer violação ao comando da alínea "b" do inciso II do art. 130 do Decreto 3.048/99, que impede a expedição de certidão de tempo de contribuição quando este já tiver sido utilizado para efeito de concessão de benefício, em qualquer regime de previdência social.

7. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (STJ, REsp nº 1.348.301-SC, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, data do julgamento: 27.11.2013, DE 24.03.2014)

Pelo mesmo raciocínio, não se poderia falar em prescrição do direito, considerando que a desaposentação opera apenas efeitos futuros, inexistindo qualquer valor a ser pago antes do ajuizamento da ação.

No mérito propriamente dito, em que pese a questão constitucional estar aguardando pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC, já é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o reconhecimento de repercussão da matéria não implica no sobrestamento do feito (AgRg no REsp 1.333.666/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014).

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos

seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Também é esse o posicionamento dominante desta Corte Regional, como por exemplo na AC 0036825-06.2014.4.03.9999 (10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, D.J. 10/03/2015); AC 0007233-26.2008.4.03.6183 (7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, D.J. 09/03/2015); e EI 0001095-67.2013.4.03.6183 (3ª Seção, Rel. Desembargador Federal David Dantas, D.J. 26/02/2015).

Assim, mantenho a sentença recorrida em consonância com os julgados acima transcritos, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada.

A concessão de nova aposentadoria à parte autora deve ser mantida na data da citação, sob pena de configurar "reformatio in pejus" se aplicado o entendimento desta Turma julgadora.

Nesse passo, esclareço que tem direito a parte autora ao pagamento das diferenças entre os valores da aposentadoria que vinha recebendo e a reconhecida neste ato tão somente desde a data da concessão, no presente caso, da data da citação.

Tais parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, D.J. 23/02/2015); AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP (Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, D.J.26/02/2015); AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP (Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, D.J. 27/02/2015).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos tal como determinado na sentença, pois foram arbitrados com moderação.

Indevidas custas processuais pela Autarquia ante a isenção prevista no art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96. Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Por todo o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida**, para fixar os consectários legais nos termos explicitados na decisão, e **nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

P.I.C.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028332-06.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028332-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOAO CICERO PEREIRA
ADVOGADO : SP262501 VALDEIR ORBANO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00025-5 1 Vr IEPE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 112), para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, com renda mensal de um salário mínimo, desde o requerimento administrativo (4/1/2011 - fls. 22). Mantida a tutela antecipada concedida. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O autor interpôs apelação, requerendo que o valor do auxílio-doença concedido não seja limitado pelo salário mínimo (fls. 123).

O INSS também apelou, requerendo a reforma do julgado para a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e a aplicação da Lei 11.960/09 ao cálculo dos juros de mora e da correção monetária. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o *caput* autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

O autor, rurícola, 50 anos, afirma ser portador de depressão.

De acordo com o exame médico pericial de 9/2011 (fls. 49), a parte autora demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho desde 9/2010:

Item CONCLUSÃO (fls. 48): "*Concluo que o periciado é portador de Transtorno Depressivo Recorrente Episódio Atual Grave com Sintomas Psicóticos. Devido sua doença e condições psíquicas atuais, no momento está incapacitado de exercer atividade trabalhista que garanta o seu sustento. (...)*" (grifo meu)

Quesito 6 do Juízo (fls. 32 e 48): "*(...) Qual a data provável de início da doença/afecção que acometeu o periciado?*" Resposta: "*há aproximadamente três anos com piora e quadro alucinatórios há aproximadamente um ano.*" (grifo meu)

Observo que os requisitos de Qualidade de Segurado e de Carência não foram objetados pelo INSS, de modo que restam incontestados.

Desse modo, estando a parte autora total e temporariamente incapacitada para o trabalho, faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos

legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garantida a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

Em relação ao termo inicial do benefício, o E. Superior Tribunal de Justiça, adotando a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil no REsp nº 1.369.165/SP, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, assentou entendimento no sentido de que a citação válida é o marco inicial correto para a fixação do termo "a quo" de implantação de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença concedido judicialmente, quando ausente prévio requerimento administrativo. Desta feita, havendo requerimento administrativo, mantenho o termo inicial desde o requerimento (4/1/2011 - fls. 22).

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, data do julgamento 27/02/2015.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para que seu benefício de auxílio-doença seja calculado nos termos da Lei nº 8.213/91, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para esclarecer a incidência dos juros de mora e da correção monetária, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028488-91.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028488-9/SP

| | |
|--------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| PARTE AUTORA | : ONDINA MARIA DE LIMA |
| ADVOGADO | : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR |
| PARTE RÉ | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP |
| No. ORIG. | : 12.00.00042-1 1 Vr IPAUCU/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez e procedente o pedido de concessão de auxílio-doença. Condenou o

INSS a pagar à autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data de início da incapacidade, em 30/01/2012 - fl. 87, corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as prestações vincendas a partir da data da r. sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedeu a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Não houve a interposição de recursos voluntários pelas partes.

À fl. 138, consta ofício da Previdência Social informando a implantação do benefício em cumprimento à determinação judicial.

Em razão da remessa oficial, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Com efeito, considerando que o termo inicial do auxílio-doença foi fixado em 30/01/2012, e que a r. sentença foi proferida em 04/10/2014, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará a 60 (sessenta) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate com fulcro no art. 557 do CPC, **não conheço da remessa oficial**, mantendo *in totum* a r. sentença.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028550-34.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028550-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOSE JERONIMO DE CASTRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00109-4 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

O Desembargador Federal Relator PAULO DOMINGUES:

Trata-se de ação ordinária ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão imediata de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas entre o valor do benefício atual e o da nova aposentadoria a ser concedida, acrescidas dos consectários legais.

A r. sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Apela a parte autora, reiterando os fundamentos espostos na inicial no sentido de que tendo retornado ao trabalho após a aposentadoria e, nesse passo, reassumido a qualidade de segurado obrigatório e voltando a contribuir para o custeio da Previdência Social, faz jus aos benefícios ofertados pelo Regime, bem como ao recálculo do seu benefício de aposentadoria com o cômputo do tempo contribuído posteriormente à concessão.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido de acordo com as normas do artigo 557 do Código de Processo Civil. Nesse passo, observe-se que o caput

autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; não obstante, a regra do §1º A confere ao relator dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É o caso dos autos.

Por primeiro, o C. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo já decidiu no sentido que a norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou beneficiário postular a revisão do ato de concessão do benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PROCESSO CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DECADÊNCIA PREVISTA NO ART. 103 DA

LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A desaposentação indica o exercício do direito de renúncia ao benefício em manutenção a fim de desconstituir o ato original e, por conseguinte, obter uma nova aposentadoria, incrementada com as contribuições vertidas pelo segurado após o primeiro jubramento.

3. A norma extraída do caput do art. 103 da Lei 8.213/91 não se aplica às causas que buscam o reconhecimento do direito de renúncia à aposentadoria, mas estabelece prazo decadencial para o segurado ou seu beneficiário postular a revisão do ato de concessão de benefício, o qual, se modificado, importará em pagamento retroativo, diferente do que se dá na desaposentação.

4. A interpretação a ser dada ao instituto da decadência previsto no art. 103, caput, da Lei 8.213/91 deve ser restritiva, haja vista que as hipóteses de decadência decorrem de lei ou de ato convencional, inexistentes na espécie.

5. A jurisprudência desta Corte acolheu a possibilidade de renúncia com base no entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, por isso, suscetíveis de desistência por seus titulares (REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Primeira Seção, julgado proferido sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 14/5/13).

6. Sendo certo que o segurado pode dispor de seu benefício, e, ao fazê-lo encerra a aposentadoria que percebia, não há falar em afronta aos arts. 18, § 2º, e 103, caput, da Lei 8.213/91. E, devido à desconstituição da aposentadoria renunciada, tampouco se vislumbra qualquer violação ao comando da alínea "b" do inciso II do art. 130 do Decreto 3.048/99, que impede a expedição de certidão de tempo de contribuição quando este já tiver sido utilizado para efeito de concessão de benefício, em qualquer regime de previdência social.

7. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (STJ, REsp nº 1.348.301-SC, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, data do julgamento: 27.11.2013, DE 24.03.2014)

Pelo mesmo raciocínio, não se poderia falar em prescrição do direito, considerando que a desaposentação opera apenas efeitos futuros, inexistindo qualquer valor a ser pago antes do ajuizamento da ação.

No mérito propriamente dito, em que pese a questão constitucional estar aguardando pronunciamento do Supremo Tribunal Federal no RE nº 661.256/SC, já é assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o reconhecimento de repercussão da matéria não implica no sobrestamento do feito (AgRg no REsp 1.333.666/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, julgado em 27/05/2014).

Nessa esteira, examino o recurso, valendo-me para tanto da decisão proferida pela Corte Superior de Justiça no REsp 1334488/SC, sendo desnecessárias maiores digressões sobre o fundo do direito diante da repercussão geral a que submetido.

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos

seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Também é esse o posicionamento dominante desta Corte Regional, como por exemplo na AC 0036825-06.2014.4.03.9999 (10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, D.J. 10/03/2015); AC 0007233-26.2008.4.03.6183 (7ª Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, D.J. 09/03/2015); e EI 0001095-67.2013.4.03.6183 (3ª Seção, Rel. Desembargador Federal David Dantas, D.J. 26/02/2015).

Assim, reconheço o direito da parte autora à desaposentação, consignando ser desnecessário o ressarcimento dos valores vertidos pela Administração a título da aposentadoria renunciada, em consonância com os julgados acima transcritos.

Ato contínuo, condeno o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS à concessão de nova aposentadoria à parte autora a partir do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Nesse passo, esclareço que tem direito a parte autora ao pagamento das diferenças entre os valores da aposentadoria que vinha recebendo e a reconhecida neste ato tão somente desde a data da concessão, no presente caso, do ajuizamento da ação.

Tais parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP (Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, D.J. 23/02/2015); AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP (Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, D.J.26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP (Rel. Des. Fed. Denise Avelar, 7ª Turma, D.J. 27/02/2015).

Por fim, a verba honorária deverá ser fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas processuais pela Autarquia ante a isenção prevista no art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96.

Entretanto, consoante disposto no parágrafo único do mencionado art. 4º, compete-lhe o reembolso dos valores eventualmente recolhidos a esse título pela parte vencedora.

Por todo o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação da parte autora**, nos termos acima explicitados.

P.I.C.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000137-87.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.000137-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE TADEU GUEIROS
ADVOGADO : SP317311 ELIAS FERREIRA TAVARES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00001378720154036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando prestação jurisdicional que determine o reconhecimento dos períodos compreendidos entre 02/03/90 e 30/04/92, 01/05/92 e 31/03/98, 01/04/98 a 31/01/00, 01/02/00 e 31/05/00, 01/06/00 e 30/04/02, 01/05/02 e 31/12/04, 01/01/05 e 30/11/07, 01/12/07 e 29/02/08, 01/03/08 e 31/07/08 e de 01/08/08 e 19/02/14, laborados em atividades especiais para que, somados aos períodos já reconhecidos administrativamente pelo INSS, redundem na concessão da aposentadoria especial uma vez contar com mais de 25 anos de atividades especiais, com a implantação do benefício, sob pena de aplicação de multa diária e a condenação da autarquia ao pagamento dos valores retroativos. Não houve pedido de liminar.

A sentença concedeu a segurança para reconhecer como especial o período compreendido entre 02/03/90 e 19/02/14 e determinar a concessão da aposentadoria especial NB 46/171.037.949-6, a partir da data da impetração em 16/01/15. Determinou a implantação do benefício, sendo que o pagamento das parcelas vencidas entre a data do requerimento administrativo e a data do ajuizamento deverá ser pleiteado por meio de ação própria. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

À fl. 146, restou acostado ofício informando a implantação do benefício NB 46/171.037.949-6, com início de pagamento em 01/03/15.

Apela o INSS, alegando, em síntese, impossibilidade de reconhecimento das atividades especiais, vez que não houve a comprovação da exposição aos agentes nocivos, considerando a utilização de EPI eficaz.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do apelo e do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: *"conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça"*.

Portanto, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo, assim considerado o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais

segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (*REsp n.º 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355*).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei n.º 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, assim dispondo:

"(...)

§3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Depreende-se que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

Cumprir observar que a Lei n.º 9528/97, também passou a aceitar o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, desde que identificado no documento, o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que para fins de exame do direito à aposentadoria por tempo de serviço especial, no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência da matéria:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de

serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.

2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.

3. Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.

4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.

5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.

6. Incidente de uniformização provido em parte."

(Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014)

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotaram o entendimento do TNU, Súmula nº 32, que dispunha que : "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."

Contudo, a mencionada Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9056 pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa ora transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR.1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.

2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos EREsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min.

Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.

3. Incidente de uniformização provido.

(Pet 9.059/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 09/09/2013)

Posteriormente, aquela Corte Superior sufragou esse entendimento no julgamento do REsp 1398260/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL.

RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Desta forma, em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003, que reduziu este limite a 85dB.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial.

A questão foi recentemente decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

" RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALÚBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. 10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua

saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014)."

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

No caso concreto, verifica-se que, no pertinente ao período compreendido entre 02/03/90 e 19/02/14, deve ser considerado especial, porquanto restou comprovada a exposição habitual e permanente a ruído acima do limite permitido, conforme se verifica dos documentos acostados às fls. 89/92 (Perfil Profissiográfico Previdenciário), enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto nº 4.882/03.

Ademais, o impetrante cuidou de acostar aos autos à fl. 108 prova pré-constituída da comprovação do enquadramento como especial do período compreendido entre: 03/11/87 e 08/01/90 (fl. 53), os quais somados aos períodos especiais aqui reconhecidos redundam no total de mais de 25 anos de tempo de serviço especial (26 anos, 01 mês e 24 dias), o que autoriza a concessão da aposentadoria especial.

Portanto, existente a prova pré-constituída apta a comprovar o direito líquido e certo, correta a concessão da segurança no sentido de determinar à autoridade impetrada que proceda ao reconhecimento da atividade especial no período compreendido entre 02/03/90 e 19/02/14, bem como a concessão da aposentadoria especial, implantada administrativamente desde março/2015.

De fato, como bem afirmado na sentença, inviável o pleito relativo ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do requerimento administrativo, considerando que a via mandamental não se presta à cobrança de valores retroativos.

Desta forma, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, para manter integralmente a r. sentença.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

P.I.C.

São Paulo, 29 de julho de 2015.
PAULO DOMINGUES
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 4522/2015

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004428-55.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.004428-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOAO RODRIGUES FIGUEREDO
ADVOGADO : SP094101 EDISON RIGON
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade rural e especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o trabalho rural exercido pelo autor de 01/01/1972 a 30/03/1974, bem como a atividade exercida em condições especiais de 15/07/1974 a 24/03/1975 e 02/04/1975 a 15/10/1991, determinando a expedição da competente certidão de tempo de serviço. Deixou de condenar as partes nas verbas da sucumbência.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que comprovou o tempo de serviço rural exercido de 01/06/1966 a 30/03/1974, requerendo a reforma desta parte da sentença, bem como a implantação do benefício.

Também inconformado, o INSS apelou da sentença, alegando não restar comprovado nos autos o trabalho exercido em atividade rural, assim como inexistindo prova material da exposição de forma habitual e permanente a condições insalubres, requerendo a reforma total do julgado e improcedência do pedido.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, não conheço da remessa oficial, pois embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, vez que não houve condenação superior a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC), já que a sentença possui natureza meramente declaratória.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

No caso dos autos a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividade rural, sem registro em CTPS entre 01/06/1966 a 30/03/1974 e em atividades insalubres de 15/07/1974 a 24/03/1975 e 02/04/1975 a 15/10/1991, cumprindo os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício da atividade rural e especial nos períodos acima indicados.

Atividade Rural:

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, aplica-se a regra inserta no § 2º do artigo 55.

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99, admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Sobre a demonstração da atividade rural, a jurisprudência dos nossos Tribunais tem assentado a necessidade de início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Nesse passo, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se irroga tal qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação desde que se anteveja a persistência do mister campesino; mantém a qualidade de segurado o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores: STF, AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005; STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008.

Para comprovar o trabalho rural exercido de 01/06/1966 a 30/03/1974 a parte autora juntou aos autos cópia da sua Ficha de Alistamento Militar, assim como declaração emitida pela Junta do Serviço Militar de Poté/MG (fls. 23/24), ambas indicando seu alistamento ocorrido em 28/01/1972 e o qualificando como lavrador.

A declaração juntada às fls. 15, que informa a atividade rural exercida de 1966 a 1974 equivale à prova testemunhal, com a agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Observo que a ficha cadastral do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Poté/MG (fls. 25) está em nome do genitor do autor (Geraldo Rodrigues Figueiredo), indicando sua associação em 08/06/1987 até dezembro/1999; contudo, o citado período é posterior ao vindicado pelo autor (1966 a 1974).

Tendo em vista que o documento mais remoto apresentado aos autos a fazer referência ao trabalho rural em nome do autor reporta ao ano de 1972, com fulcro no artigo 335 do Código de Processo Civil, entendo ser cabível o reconhecimento do tempo de serviço rural a partir de 29/07/1968 (quando completou 12 anos de idade), dando essa elasticidade de tempo ao mesmo.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas (fls. 115/116) corroboram o trabalho exercido pelo autor nas lides rurais ao lado dos familiares, confirmando que o pai do autor tinha propriedade rural.

Desse modo, com base nos documentos juntados aos autos, corroborados pelas testemunhas ouvidas, entendo ficar comprovado nos autos o trabalho rural exercido pelo autor de 29/07/1968 a 30/03/1974, devendo o INSS proceder à contagem do citado período como trabalho rural, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem

a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos formulários SB-40/DSS-8030 e laudo técnico juntado aos autos (fls. 39/43) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

- 15/07/1974 a 24/03/1975, vez que ficou exposto de modo habitual e permanente a ruído de 85 dB(A), atividade enquadrada pelo código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64;

- 02/04/1975 a 15/10/1991, vez que ficou exposto de modo habitual e permanente a ruído de 85 dB(A), atividade enquadrada pelo código 1.1.6, Anexo III do Decreto nº 53.831/64.

Assim, deve o INSS considerar os períodos de trabalho acima indicados como especiais, convertendo-os em tempo de serviço comum, para os devidos fins previdenciários.

Desse modo, computando-se o período de atividade rural ora reconhecido, acrescido ao tempo de atividade especial convertido em tempo de serviço comum até 16/12/1998 (EC nº 20/98), perfaz-se **29 (vinte e nove) anos**,

09 (nove) meses e 18 (dezoito) dias, conforme planilha anexa, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na forma dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

Diante disso, não tendo implementado os requisitos para percepção da aposentadoria por tempo de contribuição antes da vigência da EC nº 20/98, a autora deve cumprir o quanto estabelecido em seu artigo 9º, ou seja, implementar mais 02 (dois) requisitos: possuir a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, além de cumprir um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998).

E, da análise dos autos, observo que o autor não retornou ao trabalho, nem verteu contribuições previdenciárias após 15/10/1991, não tendo cumprido a carência legal de 40% (quarenta por cento), conforme determina a EC nº 20/98.

Portanto, não preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição até a data do ajuizamento da ação (14/06/2004), vez que totalizou apenas **29 (vinte e nove) anos, 09 (nove) meses e 18 (dezoito) dias**, há que ser mantida a improcedência do pedido de aposentadoria vindicado na inicial.

Dessa forma, faz jus o autor apenas ao reconhecimento da atividade rural exercida de 29/07/1968 a 30/03/1974, bem como da atividade especial de 15/07/1974 a 24/03/1975 e 02/04/1975 a 15/10/1991, devendo a autarquia proceder à devida averbação.

Em vista da sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do CPC), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer a atividade rural de 29/07/1968 a 30/03/1974, mantendo, no mais a r. sentença que reconheceu a atividade especial exercida de 15/07/1974 a 24/03/1975 e 02/04/1975 a 15/10/1991, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, conforme fundamentação. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004327-05.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004327-0/SP

| | |
|---------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP177388 ROBERTA ROVITO e outro(a) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : JOAO PEREIRA LOPES |
| ADVOGADO | : SP248308B ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA e outro(a) |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP |

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 12/08/2004 por JOÃO PEREIRA LOPES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de atividade especial exercida pelo autor nos períodos de 01/05/1977 a 11/11/1982, 02/05/1983 a 24/05/1984, 25/05/1984 a 06/08/1991, 01/11/1991 a 30/09/1995 e de 02/05/1996 a 13/03/1998, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (13/03/1998). Condenou ainda o réu ao pagamento das parcelas em atraso, acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o teor da Súmula 111 do STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apelou o INSS requerendo a reforma integral da sentença, por entender que a parte autora não comprovou a atividade exercida em condições especiais, nos períodos mencionados na inicial, ressaltando a necessidade de exposição habitual e permanente a agente agressivo, bem como de laudo técnico. Aduz, ainda, que o uso de EPIs neutraliza a agressividade, de modo que os períodos deixam de ser considerados especiais. Alega, também, a impossibilidade de conversão de tempo de serviço especial em comum antes do advento da Lei 6.887/80 e após 28/05/1998. Por fim, aduz que, para a conversão dos períodos anteriores a 24/07/1991 deveria ser aplicado o fator de conversão 1.20.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado em atividades especiais nos períodos de 01/10/1975 a 11/11/1982,

02/05/1983 a 24/05/1984, 25/05/1984 a 07/08/1991, 01/11/1991 a 30/09/1995 e de 02/05/1996 até a data de entrada do requerimento (13/03/1998), os quais, somados aos períodos reconhecidos administrativamente pelo INSS, redundariam em tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima citados.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO

STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUIDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos formulários DSS - 8030 e laudos juntados aos autos e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1 - 02/05/1983 a 24/05/1984, vez que exercia atividade de ajudante, junto ao setor de área industrial da empresa Itau Pintura S/A, estando exposto de modo habitual e permanente a poeiras químicas provenientes de tintas e solventes, sendo tal atividade enquadrada como especial, com base nos códigos 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Anexo III do Decreto nº 83.080/79(formulário de fl. 50).

2 - 25/05/1984 a 06/08/1991, vez que exercia atividades de ajudante, ajudante de caldeireiro, ½ oficial soldador e soldador elétrico, junto ao setor de oficina da Empresa Mil Montagens Industriais Ltda, executando serviços de solda elétrica, e estando exposto a ruído de 94 a 100 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial, com base nos códigos 1.1.5 do Anexo I e 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79 (formulário de fls. 51/52 e laudo de fls.54).

3 - 01/11/1991 a 30/09/1995, vez que exercia atividade de "soldador A", sendo tal atividade enquadrada como especial, com base no código 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79 (formulário de fl. 56);

4 - 02/05/1996 a 05/03/1997, vez que exercia atividade de "soldador A", sendo tal atividade enquadrada como especial, com base no código 2.5.3 do Decreto nº 83.080/79 (formulário de fl. 55).

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos de 02/05/1983 a 24/05/1984, 25/05/1984 a 06/08/1991, 01/11/1991 a 30/09/1995 e de 02/05/1996 a 05/03/1997.

Conforme documento de fls. 66/67 o INSS já havia reconhecido como especial o período de 01/10/1975 a 11/11/1982, devendo ser considerado, portando, incontroverso.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumpra observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998.

Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL . TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS 1998. CÔMPUTO. MP N. 1663-15 CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998. MANUTENÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Quinta Turma.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Cumpra observar também que os períodos nos quais a parte autora trabalhou com registro em CTPS são suficientes para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Desta forma, computando-se os períodos especiais ora reconhecidos e somando-se os demais períodos reconhecidos administrativamente pelo INSS e os constantes da CTPS e do CNIS do autor, até o advento da EC nº 20/98, perfaz-se aproximadamente **31 (trinta e um) anos, 04 (quatro) meses e 16 (dezesesseis) dias**, conforme planilha anexa, preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, calculado nos termos do art. 29 da Lei 8.213/91, com redação anterior à Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço na forma proporcional, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo (13/03/1998 - fls. 67), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reduzir o período de tempo especial reconhecido e explicitar os critérios de juros de mora e correção monetária, nos termos da fundamentação *supra*.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005533-20.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.005533-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : ANTONIO BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO : SP212834 ROSMARY ROSENDO DE SENA e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205992 LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando o pagamento das prestações em atraso resultante do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/109.561.921-4, desde a data do protocolo administrativo (08/12/1998) até a data da implantação do benefício (19/10/2004).

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a proceder ao pagamento dos valores atrasados,

referentes ao período de 08/12/1998 a 19/10/2004, corrigidos monetariamente a partir dos respectivos vencimentos, acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados desde a citação e, eventuais valores recebidos administrativamente deverão ser compensados por ocasião da liquidação da sentença. Condenou ainda o vencido ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas as parcelas vincendas.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem apelação do INSS, subiram os autos a esta Corte Regional por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

In casu, a parte autora interpôs a presente ação esclarecendo que teve seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço deferido na via administrativa em 08/12/1998 (fls. 18/19), contudo, apenas em 19/10/2004 foi concluído o procedimento administrativo e efetuada a implantação do benefício (NB 42/136.514.450-7).

Contudo, alega a autora que até a data do ajuizamento da ação (07/10/2005) não houve o pagamento dos valores atrasados, referentes ao período de 08/12/1998 a 19/10/2004, informação esta corroborada pela carta de concessão/memória de cálculo juntada às fls. 18/19 indicando, *in verbis*:

"O crédito de atrasado esta sujeito a liberação conforme art. 178 do Decreto nº 3.048/1999, devendo V.as. aguardar o recebimento do comunicado emitido pelo INSS, confirmando o valor, o dia e o órgão pagador."

Observo pelos autos (fls. 16) consulta efetuada junto ao INSS em 19/05/2005 indicando os valores a título de benefício em atraso, referentes ao período de 08/12/1998 a 31/08/2004, com valor líquido de R\$ 57.297,93 e, até o momento da contestação (fls. 41/43) a autarquia não manifestou nos autos sobre a intenção de pagamento dos valores em atraso, informando, inclusive, na peça contestatória que, *in verbis*:

"(...) em se tratando de benefícios concedidos, com alto valor gerado, o crédito pendente fica sujeito à análise em instância administrativa superior, para liberação de pagamento."

No entanto, a citada análise se estende desde a implantação do benefício, em 19/10/2004 e, até a presente data o INSS sequer apresentou novas justificativas para o atraso, sem apresentar inclusive algum documento hábil a informar sobre o resultado da análise do feito administrativo NB 136.514.450-7.

De fato, a inércia do impetrado afronta o princípio constitucional da eficiência administrativa constante do artigo 37 da Carta Magna e viola o princípio da razoabilidade, insculpido no inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45, que dispõe:

"A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação"

É de se considerar, sobretudo, o caráter alimentar do benefício previdenciário, que não pode ser submetido à injustificada demora na apreciação.

Ademais, informa a requerente que a demora na concessão do benefício não ocorreu por culpa do beneficiário, mas sim por culpa da autarquia, vindicando o pagamento das prestações devidas entre a data do protocolo administrativo e a implantação do benefício (08/12/1998 a 19/10/2004).

Portanto, não tendo o atraso na concessão do benefício ocorrido por desídia da parte autora e, não tendo o INSS apresentado justificativa legal para a demora no pagamento das parcelas devidas desde a DER (08/12/1998), há que proceder ao imediato pagamento dos valores em atraso à parte autora.

Dessa forma, procede a insurgência da parte autora, devendo ser mantida a r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única

vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, apenas para esclarecer a incidência da correção monetária e juros de mora, conforme fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019996-91.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.019996-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GERALDO LUIZ SALGUEIRO
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 03.00.00002-4 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença proferida nos autos da ação que objetiva o reconhecimento de tempo de serviço laborado em condições especiais, bem como a aplicação do IRSM de fevereiro/94, para fins de revisão da RMI da aposentadoria por tempo de serviço implantada em 02/08/96 (NB nº 42/107.252.068-8 - fl. 59).

Citado, o INSS ofertou contestação às fls. 77/83.

Réplica às fls. 90/101.

Despacho saneador à fl. 113, rejeitando as preliminares de prescrição e decadência e determinando a realização de prova pericial.

Laudo pericial juntado às fls. 125/136.

À fl. 138, foi proferida decisão arbitrando os honorários periciais em R\$ 600,00, que serão arcados pelo vencido ao final do processo.

Ciente da decisão de fl. 138, o INSS interpôs agravo retido (fls. 144/145) visando a redução do valor dos honorários periciais, cuja fixação deve atentar aos termos da Resolução nº 281/02, CJF.

A r. sentença proferida julgou procedente os pedidos para o fim de reconhecer que o autor faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional para integral, de modo a ser aplicada a alíquota de 100% desde a data de concessão do benefício, bem como ao recálculo da RMI mediante a correção dos salários de contribuição com a adoção do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%), com a implantação do benefício integral e pagamento das diferenças devidas, as quais serão corrigidas monetariamente de acordo com os índices adotados pelo TRF - 3ª Região, além de juros de mora de 12% ao ano. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

Apela o INSS, arguindo, preliminarmente, seja conhecido o agravo retido de fls. 144/145. No mérito, aduz a impossibilidade do reconhecimento das atividades especiais e a conversão de tempo de serviço. Sustenta, ainda, não ser devida a aplicação do IRSM de fev/94 (39,67%) na correção dos salários de contribuição. Por fim, pugna, pelo reconhecimento da prescrição quinquenal, pela redução dos honorários advocatícios ao patamar de 5% do total apurado até a data da sentença, pela correção monetária pelos mesmos índices aplicados aos benefícios em manutenção e por juros de mora no percentual de 6% ao ano.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Sentença submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso.

Preliminarmente, conheço do agravo retido de fls. 144/145, nos termos do art. 523 do CPC.

De fato, os artigos 1º e 3º da Resolução nº 541/07, do Conselho da Justiça Federal estabelecem que o pagamento de peritos, no âmbito da jurisdição delegada, correrão à conta da Justiça Federal. Mencionada norma, nos termos do art. 3º e seu parágrafo único, apresenta parâmetros para o arbitramento dos honorários periciais, estabelecendo que devem ser fixados de forma moderada, de acordo com a complexidade do trabalho.

Embora esteja o juízo *a quo* autorizado a ultrapassar, em até 3 vezes, o limite máximo para a fixação dos honorários do perito (artigo 3º, parágrafo único da Resolução nº 541/07 CJP), no caso, ausentes o alto grau de especialização e a excessiva complexidade do exame, que possibilitariam tal majoração.

Neste contexto, dou provimento ao agravo retido para fixar os honorários periciais em R\$ 300,00, a teor da Resolução nº 541/07 do CJP.

Superada a matéria preliminar, passo ao exame do mérito:

Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição - requisitos

A aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem).

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Aposentadoria Especial

A aposentadoria por tempo de serviço especial teve assento primeiro no artigo 31 da Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, que estabeleceu que seria concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuições, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

Essa norma foi expressamente revogada pela Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, que passou a discipliná-la no artigo 9º, alterando, em efeitos práticos, apenas o período de carência de 15 (quinze) anos para 5 (cinco) anos de contribuição, mantendo no mais a redação original.

Sobreveio, então, o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, reclassificando as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. (*REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355*).

As atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR.

Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, a matéria passou a ser prevista no inciso II do artigo 202 e disciplinada no artigo 57 da Lei nº 8.213/91, cuja redação original previa que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade física, restando assegurada, ainda, a conversão do período trabalhado no exercício de atividades danosas em tempo de contribuição comum (§3º).

Em seguida, foi editada a Lei nº 9.032/95, alterando o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, assim dispondo:

"(...)

§3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Depreende-se que a partir desse momento não basta mais o mero enquadramento da atividade exercida pelo segurado na categoria profissional considerada especial, passando a ser exigida a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, que poderá se dar por meio da apresentação de informativos e formulários, tais como o SB-40 ou o DSS-8030.

Posteriormente, com a edição do Decreto n.º 2.172, de 05/03/1997, que estabeleceu requisitos mais rigorosos para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, passou-se a exigir-se a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. Todavia, por se tratar de matéria reservada à lei, tal exigência apenas tem eficácia a partir da edição da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997.

Cumpra observar que a Lei nº 9528/97, também passou a aceitar o , o Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que busca retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Assim, desde que identificado no documento, o perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial em substituição ao laudo pericial.

Ressalto que para fins de exame do direito à aposentadoria por tempo de serviço especial, no tocante ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado e à forma da sua demonstração, deve ser observada a legislação vigente à época da prestação do trabalho, conforme jurisprudência da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. MÉDICO. VÍNCULO DE EMPREGO E AUTÔNOMO. COMPROVAÇÃO NA FORMA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR À ÉPOCA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ENQUADRAMENTO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. PRESUNÇÃO LEGAL DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.032/95. INCIDENTE PROVIDO EM PARTE.

- 1. Ação previdenciária na qual o requerente postula o reconhecimento da especialidade das atividades desempenhadas na função de médico (empregado e autônomo), com a consequente conversão do tempo de serviço especial em comum a fim de obter Certidão de Tempo de Contribuição para averbar no órgão público a que está atualmente vinculado.*
- 2. A controvérsia cinge-se à exigência, ou não, de comprovação da efetiva exposição aos agentes nocivos pelo médico autônomo enquadrado no item 2.1.3 dos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no período de 1º/3/73 a 30/11/97.*
- 3. Em observância ao princípio tempus regit actum, se o trabalhador laborou em condições especiais quando a lei em vigor o permitia, faz jus ao cômputo do tempo de serviço de forma mais vantajosa.*
- 4. O acórdão da TNU está em dissonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que reconhece o direito ao cômputo do tempo de serviço especial exercido antes da Lei 9.032/95, com base na presunção legal de exposição aos agentes nocivos à saúde pelo mero enquadramento das categorias profissionais previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, como no caso do médico.*
- 5. A partir da Lei 9.032/95, o reconhecimento do direito à conversão do tempo de serviço especial se dá mediante a demonstração da exposição aos agentes prejudiciais à saúde por meio de formulários estabelecidos pela autarquia até o advento do Decreto 2.172/97, que passou a exigir laudo técnico das condições ambientais do trabalho.*
- 6. Incidente de uniformização provido em parte.*
(Pet 9.194/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014)

A extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, "pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica." (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

Especificamente em relação ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB; já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB).

Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a intensidade de ruído considerada para fins de reconhecimento de insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por meio do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Até 09 de outubro de 2013, os Tribunais adotaram o entendimento do TNU, Súmula nº 32, que dispunha que : "O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."

Contudo, a mencionada Súmula foi cancelada em decorrência do julgamento da PET 9056 pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa ora transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ÍNDICE MÍNIMO DE RUÍDO A SER CONSIDERADO PARA FINS DE CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APLICAÇÃO RETROATIVA DO ÍNDICE SUPERIOR A 85 DECIBÉIS PREVISTO NO DECRETO N. 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA DO ÍNDICE SUPERIOR A 90 DECIBÉIS NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 2.172/97. ENTENDIMENTO DA TNU EM DESCOMPASSO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE SUPERIOR. 1. Incidente de uniformização de jurisprudência interposto pelo INSS contra acórdão da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais que fez incidir ao caso o novo texto do enunciado n. 32/TNU: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído.

2. A contagem do tempo de trabalho de forma mais favorável àquele que esteve submetido a condições prejudiciais à saúde deve obedecer a lei vigente na época em que o trabalhador esteve exposto ao agente nocivo, no caso ruído. Assim, na vigência do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, o nível de ruído a caracterizar o direito à contagem do tempo de trabalho como especial deve ser superior a 90 decibéis, só sendo admitida a redução para 85 decibéis após a entrada em vigor do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003. Precedentes: AgRg nos REsp 1157707/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Corte Especial, DJe 29/05/2013; AgRg no REsp 1326237/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 13/05/2013; REsp 1365898/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/04/2013; AgRg no REsp 1263023/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 24/05/2012; e AgRg no REsp 1146243/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 12/03/2012.

3. Incidente de uniformização provido.

(Pet 9.059/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 09/09/2013)

Posteriormente, aquela Corte Superior sufragou esse entendimento no julgamento do REsp 1398260/PR, sob a sistemática dos recursos repetitivos.

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor.

Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Desta forma, em relação ao agente ruído, vigora o princípio do *tempus regit actum*. Considera-se especial a atividade desenvolvida acima do limite de 80dB até 05/03/1997, quando foi editado o Decreto nº 2.172/97, a partir de então deve-se considerar especial a atividade desenvolvida acima de 90dB até 18/11/2003, quando foi editado o Decreto nº 4882/2003, que reduziu este limite a 85dB.

Uso de equipamento de proteção individual - EPI, como fator de descaracterização do tempo de serviço especial.

A questão foi recentemente decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664335, da relatoria do E. Ministro Luiz Fux, com reconhecimento de repercussão geral, na data de 04.12.2014, em que restou decidido que o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente

nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. Restou assentado também que, na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.

" RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. 10. Consectariamente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário."

O fato de a empresa fornecer equipamento de proteção individual - EPI para neutralização dos agentes agressivos não afasta, por si só, a contagem do tempo especial, pois cada caso deve ser examinado em suas peculiaridades, comprovando-se a real efetividade do aparelho e o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp 1428183/RS, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 25/02/2014, DJe 06/03/2014).

Ainda, conforme a jurisprudência citada, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas.

Conversão do tempo de serviço comum em especial

Quanto à conversão do período comum em especial, com base no art. 64 do Decreto 611/92, cumpre esclarecer que tal dispositivo legal vigorou até a publicação da Lei 9.032/95, aplicando-se, de fato, às atividades prestadas neste período, uma vez que, no que tange à atividade especial, a jurisprudência do STJ pacificou orientação no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é aquela vigente no tempo em que a atividade foi efetivamente desenvolvida.

Para que esta conversão seja admitida, é necessário que a atividade comum tenha sido exercida de forma alternada com períodos de atividade especial e esta, por sua vez, deve ter sido desenvolvida por, no mínimo, 36 (trinta e seis) meses.

Conversão do tempo de serviço especial em comum

Deve ser afastada qualquer tese de limitação temporal de conversão de tempo de serviço especial em comum, seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10/12/1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20/11/1998, permanecendo, assim, a possibilidade legal de conversão, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711/98. . Nesse sentido decidiu a Terceira Seção do STJ no Resp 1.151.363/MG, Relator Ministro Jorge Mussi, data do julgamento: 23/03/2011.

Caso concreto - elementos probatórios

Trata-se de ação objetivando o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado em condição especial, bem como a aplicação do IRSM fev/94 na correção dos salários de contribuição para fins de revisão do benefício implantado em 02/08/96 (NB nº 42/107.252.068-8 - fl. 59).

Verifica-se, de início, no pertinente ao reconhecimento das atividades especiais, que o período controvertido compreende-se entre 01/03/67 e 16/11/82, laborado em condições especiais, na função de servente/cozinheiro junto à empresa Agro Industrial Amália S/A, no setor de "evaporadores e vácuos".

No presente caso, o período pleiteado deve ser considerado especial, porquanto restou comprovada a exposição de modo habitual e permanente aos agentes químicos querosene, graxa, óleos lubrificantes e tintas, além de ruído acima do limite permitido (92dB), conforme o informativo, laudo de insalubridade e laudo pericial acostados nas fls. 33/38 e 125/136, enquadrando-se nos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e nos itens 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto nº 83.080/79.

Assim, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da parte autora (NB: 42/107.252.068-8 - DIB: 02/08/96).

São devidas as diferenças decorrentes do recálculo de sua RMI desde 02/08/96, posto que, à época do requerimento administrativo, o demandante já havia apresentado a documentação necessária ao reconhecimento do labor especial (fls. 32/38).

No tocante à aplicação do IRSM integral no mês de fevereiro de 1994, quando o mesmo foi substituído pela variação da URV, por força do § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880 de 27/05/1994, procedem os pedidos dos segurados tratando-se de correção dos salários-de-contribuição.

Deste modo, consoante decisão monocrática proferida pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça (RESP 524682, Sexta Turma; Rel. Ministro Paulo Gallotti, DJU 27/06/2003): "...Para o cabal cumprimento do artigo 202 da CF há que ser recalculada a renda mensal inicial dos benefícios em tela, corrigindo-se em 39,67% o salário sobre o qual incidiu a contribuição do Autor, em fevereiro/94.", entendimento ao qual me curvo.

Destaque-se, outrossim, que tal índice não é devido aos segurados que já percebiam o salário-de-benefício em fevereiro de 1994, acompanhando o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende do julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO EM URV. DISTINÇÃO ENTRE CONVERSÃO DE BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO E CONVERSÃO DE PRESTAÇÕES PAGAS EM ATRASO. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. *Ao valor do benefício em manutenção descabe a inclusão do resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 e do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%), antes da sua conversão em URV, conforme preconiza o artigo 20, I e II da Lei 8.880/94.*

2. *(...omissis...)*

3. *(...omissis...)*

4. *Agravo desprovido."*

(STJ/Quinta Turma; AGA 479249/SP; DJU 24/03/2003; pág. 278).

É certo, que as decisões proferidas pelos Tribunais Superiores não têm caráter vinculante, mas é notório, por outro lado, que o decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça sanou a controvérsia a respeito da inclusão do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, aos salários-de-contribuição dos segurados, demonstrando-se certo o desfecho de qualquer recurso quanto à questão, de modo a inviabilizar qualquer alegação em sentido contrário, sem margem para novas teses.

As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a partir da citação e observado o prazo prescricional de cinco anos, de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Na esteira desse entendimento, cumpre destacar decisões desta E. Sétima Turma: AgLegal/ApelReex nº 0000319-77.2007.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 23/02/2015; AC nº 0037843-62.2014.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, 7ª Turma, data do julgamento 26/02/2015; AC nº 0000458-61.2013.4.03.6005/SP, Rel. Des. Fed. Denise Avelar

Com relação aos honorários de advogado, estes devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença condenatória, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Isto posto, conheço do agravo retido de fls. 144/145, nos termos do artigo 523 do CPC, dando-lhe provimento para fixar os honorários periciais em R\$ 300,00, nos moldes da Resolução nº 541/07 do CJF e nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** apenas para fixar os consectários legais nos termos explicitados na decisão, mantendo quanto ao mais a r. sentença.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

P. I. C.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

PAULO DOMINGUES

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008667-97.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.008667-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : TEREZA TRINDADE
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por Tereza Trindade em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o resgate das contribuições previdenciárias descontadas de seu salário. A parte autora alega que faz jus ao recebimento do pecúlio em razão de ter exercido atividade laborativa na sociedade CODEP LTDA., tendo recolhido "a verba previdenciária por tempo necessário a acomodação do *tempus regit actum* (por força do disposto na Lei 8.213/1991 arts. 6º, §7º, e 55, ambos do Decreto nº 89.312/84 e do art. 81 da Lei nº 8.213/91) (...)."

O MM. Juízo *a quo* determinou que a autora apresentasse causa de pedir próxima e remota, sob pena de indeferimento da petição inicial (fls. 20), tendo a parte autora, por meio de seu advogado constituído, assim se manifestado:

"(...)

Com relação ao pedido presente esclarece ao juízo que a regra deve ser aplicada é aquela do *tempus regit actum*, pois a legislação é pretérita e o que deve ser analisado é seu direito quando vigorou a regra legislativa é cabível ao autor; não mais esclarece que o fundo de direito não esta prescrito, pois as ações previdenciárias tem o condição de se projetar no tempo e no espaço, refletindo para o futuro.

O que se pode ser aplicado é a prescrição das parcelas vencidas no hiato de 5 (cinco) anos anteriores a propositura da ação, como é de cabença de V. Exa."

Prolatada sentença, extinguindo o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, c.c. o artigo 295, inciso IV e parágrafo único, inciso III, ambos do Código de Processo Civil (fls. 29).

Inconformada, a autora interpôs apelação, requerendo que a sentença proferida seja declarada nula.

Sem as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, a apelação interposta não deve ser conhecida posto que não se verifica correlação entre o pedido inicial, a sentença proferida e as razões recursais.

Vejamos:

O pedido formulado nos autos refere-se à concessão de pecúlio, previsto no artigo 81, I, da Lei nº 8.213/1991.

O MM. Juízo "a quo" entendeu que o direito requerido não encontrava previsão em legislação vigente, posto que o artigo 81 da Lei nº 8.213/1991 havia sido revogado pela Lei nº 9.129/1995, e que, mesmo que assim não fosse, já teria se operado a prescrição em relação ao pagamento do referido benefício, motivo pelo qual, extinguiu o feito sem julgamento de mérito nos termos do artigo 267, inciso I, c.c. o artigo 295, inciso IV e parágrafo único, inciso III, ambos do Código de Processo Civil.

A parte autora recorreu, aduzindo em suas razões de apelação que:

"(...)

A decisão de fls., que discute a relação de carência de contribuições, está superada pela regra legislativa em vigor, vide art. 26, II, da Lei 8.213/91.

(...)

Pois se faz necessária a realização de audiência de instrução para que se produza provas no sentido de comprovar a dependência econômica e marital da autora, e a sua falta de designação, vicia a r. decisão, tornando-a nula, pois não foi produzida a prova nuclear e a comprovação do direito, caracterizando cerceamento de defesa.

"(...)"

Assim, não se vislumbra, no presente caso concreto, um dos requisitos extrínsecos dos recursos que é a sua fundamentação, o que só se pode verificar quando há "simetria entre o decidido e o alegado no recurso, ou seja, motivação pertinente", como ensina Araken de Assis (Manual dos Recursos, RT, 7ª edição, p. 225).

Nesse sentido:

APELAÇÃO. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO. ART. 514, II, DO CPC. AUSÊNCIA DE CORREÇÃO ENTRE O DECIDIDO NA SENTENÇA E A PEÇA RECURSAL.

1. Em sede de apelação, a agravante cinge-se a alegar que não há falar em limitação do reajuste concedido aos servidores do Distrito Federal, não trazendo razões para afastar a prescrição, que fora reconhecida na sentença de primeiro grau.

2. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem buscou a correlação lógica entre os fatos aduzidos na exordial, com o direito buscado pela ora agravante, não tendo visualizado sua simetria. Tal motivo é suficiente para manter o não conhecimento da apelação.

3. Não se conhece da apelação quando as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença -

Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC. Precedentes: AgRg no REsp 991.737/PR, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16.6.2008; REsp 1.006.110/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 2.10.2008.

Agravo regimental improvido.

(STJ - 2ª Turma - AgRg no Resp nº 1.217.366 - DF (2010/0189881-1) - Rel. Min. HUMBERTO MARTINS)

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 c.c. o artigo 514, II, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da apelação interposta pela autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006367-16.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006367-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP045353 DELFINO MORETTI FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAQUIM SAAR DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 06.00.00055-4 2 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o reconhecimento da atividade especial que não foi considerada na contagem promovida pelo INSS, bem como a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, para elevar o percentual de 100% em sua renda mensal.

A r. sentença julgou procedente o pedido da parte autora para reconhecer como tempo de serviço em condições especiais, os períodos de 05/08/1967 a 23/07/1982, de 27/08/1984 a 25/05/1995 e determinar ao INSS que proceda à implantação da aposentadoria por tempo de serviço, na base de 100% do salário de benefício, retroativo à data do requerimento administrativo (25/11/1998), com correção monetária e juros de mora, a partir da citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando, preliminarmente, a prescrição quinquenal e, no mérito, sustenta que o autor buscou e obteve o benefício de forma proporcional como lhe garante a legislação. Aduz ainda que não pode ser considerado especial o período reconhecido na r. sentença, uma vez que não ficou demonstrado nos autos a exposição a agentes insalubres a justificar a conversão determinada e elevar o percentual do benefício. Se outro o entendimento, requer que o termo inicial da revisão de benefício seja a partir da citação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Rejeito a preliminar de prescrição quinquenal arguida pelo apelante, uma vez que é pacífico o entendimento, neste e nos tribunais superiores, de que o direito ao benefício previdenciário não prescreve, mas somente suas parcelas. O E. Superior Tribunal de Justiça sumulou a matéria, nos seguintes termos:

"Súmula 85 - Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

A controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento das atividades exercidas nos períodos de 05/08/1967 a 23/07/1982 e de 27/08/1984 a 25/05/1995, como especiais.

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

O Poder Executivo baixou os Decretos números 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo, como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seriam objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vieram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos formulários e laudos juntados aos autos (fls. 48/52) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, verifica-se que a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1 - 05/08/1967 a 23/07/1982, vez que exercia atividade de "inspeção final de pneus", estando exposto de modo habitual e permanente a ruído de 95 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial, conforme serviços realizados descrito no formulário DSS-8030;

2 - 27/08/1984 a 25/05/1995, vez que exercia atividade de "inspeção final de pneus", estando exposto de modo

habitual e permanente a ruído de 82 dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial conforme serviços realizados descrito no formulário DSS-8030;

Desse modo, faz jus a parte autora à revisão do seu benefício previdenciário, para reconhecer como tempo de serviço em condições especiais, os períodos de 05/08/1967 a 23/07/1982, de 27/08/1984 a 25/05/1995, trabalhados em atividade especial e determinar ao INSS que proceda a Aposentadoria por Tempo de Serviço, na base de 100% do salário de benefício, retroativamente à data da citação (29/05/2006).

O pagamento da renda revisada deverá retroagir à data do requerimento administrativo de revisão (25/11/1998 - fls. 95).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula n° 148 do STJ e n° 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula n° 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n°s. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, tão somente para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação, mantida, no mais, a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0063004-84.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063004-0/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : IVO CORREA DA SILVA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : SP225211 CLEITON GERALDELI |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP |
| No. ORIG. | : 08.00.00017-6 1 Vr PITANGUEIRAS/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a revisão do cálculo de benefício de aposentadoria por idade rural concedida à parte autora, tendo em vista que não foi observada a média aritmética dos últimos salários de contribuição estabelecida pelos artigos 28 e 29 da Lei n° 8.213/1991, a fim de apurar o valor correto do salário-de-benefício.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a corrigir a renda mensal inicial do benefício

previdenciário percebido pela parte autora, tomando-se por base o valor do salário-de-contribuição, com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação, salientando que se encontram prescritas as parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor apurado em liquidação, nos termos da Súmula 111, do E. STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando, inicialmente, a necessidade de apreciação do reexame necessário, como também a prescrição das parcelas vencidas e, no mérito, sustenta o não cumprimento da carência para aposentadoria por idade rural, motivo pelo qual requer seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios, bem como alteração na aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Faz prequestionamentos para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, rejeito as alegações de prescrição quinquenal arguida pelo INSS, uma vez que é pacífico o entendimento, neste e nos tribunais superiores, de que o direito ao benefício previdenciário não prescreve, mas somente suas parcelas. O E. Superior Tribunal de Justiça sumulou a matéria, nos seguintes termos:

"Súmula 85 - Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

Passo ao exame do mérito.

A controvérsia existente no presente caso concreto se refere ao enquadramento da parte autora na hipótese prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/1991 o que levaria à concessão do benefício com renda no valor de 01 (um) salário mínimo, ou na do artigo 48 da referida lei, o que possibilitaria a aplicação do quanto disposto nos artigos 28 e 29 da mesma lei. Assim, vejamos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos se homem e 55 anos se mulher (§ 1º, do art. 48, da Lei nº 8.213/91) e demonstração do exercício de atividade rural, bem como a carência mínima exigida no art. 142 do referido benefício (art. 201, § 7º, II, da CF/88 e artigos 48, 49, 142 e 143, da Lei nº 8.213/91).

De acordo com a jurisprudência, suficiente a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. No entanto, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, sob tal informalidade, se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143, da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, traz outra modalidade de aposentadoria por idade de rurícola: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício"*.

Desse modo, para as duas modalidades, deve se observar o disposto pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/1991, destinado aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Tal norma determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

Cabe ressaltar também que, conforme jurisprudência sedimentada deste Tribunal, as contribuições efetuadas anteriormente à vigência da Lei nº 8213/91 podem ser consideradas para efeito de cumprimento de carência. Nesse sentido, para a aposentadoria por idade rural, prevista no art. 48 e §§, exige-se, além do requisito da idade, a carência mínima consoante o artigo 142 do mesmo dispositivo legal. Considerando que o autor nasceu em

20/08/1932, tendo seu implemento etário no ano de 1992, devendo comprovar 60 contribuições para concessão da sua aposentadoria, prevista no art. 48, § 1º da Lei 8.213/91.

Assim, tendo o autor apresentado cópia da sua CTPS (fls. 28/33), na qual se verifica vínculo rural, totalizando 248 meses, também restou comprovada a carência mínima necessária para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Cumpre salientar que, conforme planilha anexa, que faz parte integrante desta decisão, que o autor verteu 20 (vinte) anos, 08 (oito) meses, 13 (treze) dias, fazendo jus à revisão pretendida.

Desse modo, faz jus o autor à revisão do seu benefício previdenciário, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço rural, nos termos do art. 48, § 1º da Lei 8.213/91.

O pagamento da renda revisada deverá retroagir à data do início do benefício, 20/01/1998, observada a prescrição quinquenal.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Outrossim, tendo em vista a notícia nos autos do falecimento do autor, impõe-se esclarecer que deixei de suspender o feito nesta Instância, a fim de se regularizar a habilitação com a juntada dos documentos pertinentes, ante o princípio da celeridade processual, consagrado pela EC nº 45/2004, ao inserir o inciso LXXVIII no artigo 5º da Constituição Federal, bem como em razão de não vislumbrar qualquer prejuízo para as partes, podendo ser procedida a regular habilitação, quando de seu retorno ao Juízo de origem, nos termos do disposto no artigo 296 do Regimento Interno desta Egrégia Corte."

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001284-43.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.001284-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : EDINALVA PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP167604 DANIEL PESTANA MOTA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença*, em sede de *antecipação de tutela* e, ao final, de *aposentadoria por invalidez*, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Como pedido alternativo, requer a autora, ainda, a concessão de *benefício assistencial*.

Às fls.53/56, foi indeferida a tutela antecipada.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela procedência parcial do pedido, *condenando o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença em favor da demandante, a partir da data do requerimento administrativo. Reconhecida a ocorrência da sucumbência recíproca* (fls. 113/117).

Inconformadas, as partes apelaram requerendo a reforma do julgado (fls. 127 e 133/135).

Com contrarrazões (fls.139/145), subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal apresentou parecer às fls.149/152, opinando pelo desprovemento dos recursos interpostos.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, *o recurso interposto pelo INSS restringe-se tão somente ao termo inicial do auxílio-doença concedido, o qual alega ser devido a partir da data da apresentação do laudo pericial em juízo, com base nos seguintes argumentos: 1) ausência de fixação da data de início da incapacidade pelo perito judicial; 2) se considerado que a incapacidade remonta a maio de 1990, como consignado no decisum, a doença acometida à autora seria preexistente, ou seja, anterior à filiação ao RGPS e 3) ausência de qualidade de segurada na data do requerimento administrativo (24/08/2005), "uma vez que seu último vínculo empregatício anterior cessou no dia 16.09.2002, sem que tivesse recolhido mais de 120 contribuições mensais".*

A r. sentença recorrida, ao fixar o benefício a contar da data do pedido formulado na via administrativa, está assim fundamentada:

"A data de início do benefício deve ser fixada na data do requerimento administrativo (24/08/2005 - fls. 57), pois, embora o laudo pericial não tenha sido conclusivo quanto à data de início da incapacidade, o documento médico de fls. 27 denota que a autora já apresentava as enfermidades descritas na inicial (hidrocefalia e neurocisticercose) em maio de 1990, quando ainda contava apenas onze anos de idade."

Compulsando os autos, nota-se que, realmente, há provas de que a autora já sofria dos males que a incapacitam hoje desde o seu ingresso no Regime Geral da Previdência Social, em 18/05/1998, sobretudo, após o ano de 2002, pois, entre os documentos médicos trazidos à colação, consta relatório médico de fls. 16, datado de 08/03/2006, revelando que, na época, a autora encontrava-se "em pós operatório tardio de Derivação Ventrículo Peritoneal para tratamento de Hidrocefalia Secundária à Neurocisticercose", além de laudo de exame de tomografia computadorizada de crânio realizado pela demandante, emitido em 24/05/2002 (fls.49). Verifica-se, portanto, que não há doença pré-existente e, pelos mesmos motivos, também não há que se falar em perda da qualidade de segurado porque a doença da parte-autora mostra quadro de agravamento contínuo desde 2002. Assim, nesse contexto, apresenta-se correta a fixação do termo inicial do benefício procedida pelo Juízo de origem, a partir do requerimento administrativo, dado que preenchidos todos os requisitos exigidos para a obtenção do benefício, consoante os fundamentos aqui explanados acima, especialmente, aquele atinente à manutenção da condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho, como ocorre na espécie.

Quanto ao apelo da autora, verifica-se que esta pretende apenas o afastamento do reconhecimento da ocorrência da sucumbência recíproca, a fim de que seja o INSS condenado ao pagamento dos honorários advocatícios. Assiste razão à apelante. Como se percebe pela leitura da inicial, foi requerido auxílio-doença, em sede de antecipação de tutela e, ao final, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de benefício assistencial. Tratam-se, pois, na verdade, de pedidos alternativos, razão pela qual, havendo sido reconhecida a procedência de um deles em sua totalidade, não há que se falar em ocorrência de sucumbência recíproca.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação do INSS e **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora para condenar a autarquia previdenciária ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008999-78.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008999-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP088884 JOSE CARLOS LIMA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IVONE FAGUNDES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP145201 ALESSANDRA D'ANTONIO MILITELLO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 06.00.00136-8 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em 06/09/2006 por IVONE FAGUNDES DOS SANTOS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço de atividade rural nos períodos de 1959 a 1974, 1974 a 1995 e de 1995 a 2001.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido (fls. 179/181), para reconhecer o trabalho rural da autora no período de 1963 a 2001 para fins previdenciários, determinando que a averbação, bem como a expedição da certidão correspondente, deverão ser objeto de execução de sentença. Condenou ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, no valor de R\$400,00 (quatrocentos reais), devidamente corrigidos.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação (fls. 189/196) alegando que a parte autora não comprovou o exercício de atividade rural nos períodos alegados na inicial. Sustenta, ainda, a necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias para o período posterior ao advento da Lei 8.213/91.

Com as contrarrazões do autor (fls. 199/206), subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. Antes da edição da Lei nº 8.213/91, não havia previsão legal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para os trabalhadores rurais, nem a obrigatoriedade do recolhimento de contribuições previdenciárias, embora os empregados rurais fossem considerados segurados obrigatórios da Previdência Social, desde a edição do Estatuto do Trabalhador rural (Lei nº 4.214/63).

Entretanto, com o advento da Lei de Benefícios, foi garantido, ao segurado especial, o direito aos benefícios previdenciários nela especificados, desde que passassem a contribuir, facultativamente, à Previdência Social, além da aposentadoria por idade ou por invalidez, do auxílio-doença, do auxílio-reclusão e da pensão, no valor de um salário mínimo, afastada a obrigatoriedade de contribuições (art. 39, I e II, Lei nº 8.213/91).

Observo, em adendo, que, muito embora a legislação de referência aluda, especificamente, ao segurado especial, não haveria lógica em impedir o acesso à benesse, aqui postulada, após a constatação da satisfação dos

pressupostos ao seu implemento, aos demais trabalhadores rurais.

Por outra parte, previsto na CR/88, o instituto da contagem recíproca autoriza, para efeito de aposentadoria, o cômputo do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade privada, rural e urbana, delegando à lei, os critérios e forma de compensação dos regimes (art. 201, § 9º).

Nesse sentido, a Lei nº 8.213/91, disciplinando a matéria, estabelece que o tempo de contribuição, ou de serviço, será contado mediante indenização correspondente ao período respectivo (art. 96, inc. IV).

Ressalvada a hipótese dos empregados, cujo recolhimento das contribuições previdenciárias é de responsabilidade dos empregadores, e sua fiscalização da autarquia previdenciária, é mister a compensação dos regimes, com o recolhimento da contribuição devida.

Frise-se que, quando se tratar de contagem de tempo apenas na atividade privada, isto é, fora do regime próprio de previdência do serviço público, não haverá que se falar em contagem recíproca, aplicando-se o estabelecido em lei no sentido de que: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"* (Lei nº 8.213/91, art. 55, § 2º).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, à demonstração do labor rural, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

A questão trazida aos autos refere-se ao reconhecimento de lapso laborado pela parte autora em atividade rural em regime de economia familiar desde os quatorze anos de idade (31/05/1968) até o ano de 2001.

Para fins de comprovação do quanto alegado, a autora trouxe aos autos cópia de escritura pública de compra e venda de imóvel rural em seu nome e de seu marido, datada de 27/12/2001 (fl.11), cópia de sua certidão de casamento, com assento lavrado em 13/07/1974, na qual seu marido aparece qualificado como "lavrador" (fl. 15) e notas fiscais de produtor rural em nome de seu marido, referentes aos anos de 1993 a 2001 (fls. 28/142).

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls.168/169 e 183) corroboraram o exercício de atividade rural pela autora durante parte de sua vida.

Dessa forma, com base nos documentos trazidos aos autos, fortalecidos pela prova testemunhal, entendo que restou comprovada a atividade rural exercida pelo autor, a partir da data em que completou 14 anos, tal como requerido na petição inicial, ou seja, 31/05/1968 (fl. 09) até 31/12/2001.

Assim sendo, deve ser procedida à contagem de tempo de serviço no período de **31/05/1968 a 31/10/1991**, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes.

Outrossim, cumpre destacar que o período a partir de 01/11/1991 apenas pode ser reconhecido, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, conforme artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no artigo 161 do Decreto nº 356/91 e no artigo 123 do Decreto nº 3.048/99.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL . INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. O tempo de serviço rural exercido no período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A contrario sensu, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias. Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.

4. (...)

5. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido".

(AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v.u., DJU 02.04.2008)

Por conseguinte, com relação ao período de **31/05/1968 a 31/10/1991**, a averbação deve ser realizada sem a contrapartida de recolhimentos, salvo para efeitos de carência e contagem recíproca, e de **01/11/1991 a 31/12/2001**, mediante o recolhimento das contribuições correspondentes (exceto para fins de concessão de benefício de renda mínima, art. 143 da Lei nº 8.213/91), na forma da fundamentação.

Em vista da sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do CPC), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o Instituto réu.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para reduzir a sentença aos limites do pedido, reconhecendo o tempo de serviço rural no período de 31/05/1968 a 31/10/1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias (exceto para efeito de carência, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes), e no período de 01/11/1991 a 31/12/2001, mediante o recolhimento das contribuições correspondentes (exceto para fins de concessão de benefício de renda mínima, art. 143 da Lei nº 8.213/91), na forma da fundamentação *supra*.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

2009.03.99.025566-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INES ROMAO DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUZIA ROCHA e outros(as)
: ANTONIO ROCHA
: MARIA MADALENA ROCHA
: AMIRTO ROCHA
: ESTHER FERREIRA ROCHA
: JOSE APARECIDO ROCHA
: SILVANA FERREIRA ROCHA
: AILTON ROCHA
: ANA RITA VIEIRA ROCHA
: ANGELA MARIA ROCHA MARTINS
: MANOEL DE OLIVEIRA MARTINS NETO
: RENATA ROCHA
ADVOGADO : SP153582 LOURENÇO MUNHOZ FILHO
SUCEDIDO(A) : JOSE ROCHA falecido(a)
No. ORIG. : 93.00.00035-1 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos, para que prevalecesse a conta apresentada pela Contadoria Judicial às fls. 24/31 dos autos, atualizada para novembro/2008, no montante de R\$ 69.713,85 (sessenta e nove mil, setecentos e treze reais e oitenta e quatro centavos). Ante a sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com o pagamento de honorários advocatícios de seus patronos.

Argumenta o apelante INSS que a sentença acolheu os cálculos da contadoria judicial, em detrimento dos cálculos apresentados pelo exequente de fls. 08/18 na mesma competência, requerendo, pois, a reforma integral da r. sentença por ter extrapolado o pedido.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não assiste razão ao INSS, uma vez que o magistrado detém o poder instrutório, podendo-se valer do apoio técnico da Contadoria Judicial, para formar o seu convencimento quanto à exatidão do débito judicial a ser executado.

Ademais, na informação da Contadoria Judicial (fl. 23v), foi esclarecido o equívoco na conta do Instituto nos seguintes termos:

(...)

A decisão condenou o INSS a promover a revisão dos cálculos dos proventos de aposentadoria por invalidez, com base no salário de contribuição, concedida a partir de 01/07/1989, considerando o período compreendido de 26 de dezembro de 1985 e 18 de janeiro de 1988.

O INSS cálculo o benefício do autor em duas etapas a primeira auxílio doença e a Segunda aposentadoria por invalidez.

Referido calculo já tinha sido elaborado anteriormente que não considerou o período acolhido pela r. decisão. (...)

Assim, ao magistrado caberá promover a adequação da memória de cálculo ao título judicial exequendo, acolhendo o valor apurado pela Contadoria Judicial, com o estrito objetivo de dar atendimento à coisa julgada, de modo que não é indevida a eventual majoração em relação ao valor requerido pelo exequente se o valor é o efetivamente devido.

Nessa linha, têm-se nesta E. Corte os seguinte julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). EMBARGOS A EXECUÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA. CÁLCULO DO CONTADOR JUDICIAL. VALOR SUPERIOR AO PLEITEADO NA EXECUÇÃO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. 1. A autarquia apurou valor inferior ao acolhido por não incluir os expurgos deferidos pelo magistrado a quo. 2. Em liquidação de sentença, tem sido amplamente admitida a aplicabilidade dos índices expurgados, na esteira de numerosos precedentes jurisprudenciais, inclusive no tocante aos percentuais especificamente assinalados no cálculo de liquidação acolhido na sentença recorrida. 3. No que tange à utilização do cálculo elaborado pela perícia judicial, como subsídio para o livre convencimento do Juízo, assinalo que não assiste razão ao apelante, uma vez que é dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito de esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado. No caso vertente, o MM. Juiz "a quo" buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa..3. Assim, verificado pelo auxiliar do juízo que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em execução, é de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda, não se configurando, pois, a hipótese de julgamento "ultra petita". 4. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido. (AC 00021386419984036183, JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 judicial I Data 16/03/2012).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. MEMORIAL DE CÁLCULOS. VALOR MENOR DO QUE O APURADO PELA CONTADORIA DO JUÍZO. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO. RESPEITO À COISA JULGADA. No que concerne à prescrição, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça consagrou entendimento no sentido de que é de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, o prazo prescricional para a propositura da ação executiva contra a Fazenda Pública, em conformidade com o entendimento sufragado na Súmula 150/STF, que assim dispõe: "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação". Na hipótese dos autos, verifica-se que o prazo prescricional da ação executória começou a fluir em 23/10/1998 (fl.120), data do trânsito em julgado da sentença exequenda. Em 10/03/1999 (fl.126) a exequente deu início à execução da sentença. Desse modo, é certo afirmar que a pretensão executória não foi alcançada pela prescrição. Pode o juiz determinar a remessa à contadoria Judicial quando houver controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o quantum debeatur à sentença de cognição transitada em julgado. A contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo, razão pela qual os cálculos por ela elaborados, devem prevalecer, ainda que importe em acréscimo do valor devido, razão pela qual não agrava a situação da executada, tendo em conta que se pretende dar estrito cumprimento ao título judicial trânsito em julgado, o que afasta a tese de julgamento extra petita . Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 1176216, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 17.11.2010; REsp nº 1125630, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe de 01.12.2009; REsp nº 719586; Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 29.06.2007; e AgRg no Ag 444247, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJ de 19.12.2005. A execução que compromete a verba pública exige a observância dos limites da decisão exequenda, autorizando possíveis correções posteriores, face ao principio da moralidade que deve reger a administração pública. embargos de declaração acolhidos, dando-lhes efeitos modificativos, para o fim de dar provimento ao agravo de instrumento". (AI 00066169820024030000, Des. Federal Marli Ferreira, CJI 27.10.2011) E a este respeito, o Superior Tribunal de Justiça se posicionou da seguinte forma: "AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO . CONTADOR OFICIAL. MANIFESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA . INOCORRÊNCIA. PROVIMENTO NEGADO. 1. O juiz pode determinar a remessa à contadoria Judicial quando houver controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o quantum debeatur à sentença de cognição transitada em julgado. 2. A eventual majoração do débito não agrava a condenação da autarquia previdenciária, visto que objetiva o estrito atendimento à coisa julgada exequenda. Precedentes.3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200200338698, HÉLIO QUAGLIA BARBOSA STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA: PG. 00480 .. DTPB:.)

Saliente-se que o Contador nomeado atua como auxiliar do Juízo e os seus cálculos gozam de presunção de veracidade, somente elidida por prova em contrário; por outro lado, simples alegações desacompanhadas de provas não infirmam a conta por ele apresentada.

Nesse sentido reiteradamente tem decidido o C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA. CÁLCULOS. LEGALIDADE. CONTADORIA JUDICIAL. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. Cuida-se, na origem, de embargos à execução, nos quais a União impugna cálculos aritméticos elaborados pela parte exequente e pede seja afastado o suposto excesso.

2. A sentença de parcial procedência foi confirmada pelo Tribunal a quo, sob o fundamento de que o juiz, com base no princípio do livre convencimento motivado, pode resolver o debate mediante acolhimento das informações do contador do juízo, que goza de presunção de legitimidade e se encontra em conformidade com a sentença exequenda.

3. Nesse contexto, não se constata falta de motivação no acórdão recorrido, tampouco ofensa ao princípio do livre convencimento motivado, pois o julgador concluiu, fundamentadamente, que o resultado encontrado pelo contador do juízo não destoava do que ficou determinado no título executivo.

4. Esse tipo de controvérsia deve ser resolvido no âmbito da instância ordinária, pois demanda análise de elementos fático-probatórios, insindicáveis por este Tribunal em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ (AgRg no REsp 1.260.800/RS,

Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 23/4/2012; AgRg no REsp 1.281.183/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/8/2012).

5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no ARESp n. 201544, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 05/11/2012)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL ACOLHIDO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA - EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO - IRRESIGNAÇÃO DA UNIÃO - FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - VIOLAÇÃO DO INCISO II DO ART. 535, CPC - NÃO-OCORRÊNCIA.

1. Impossível se mostra o conhecimento de questão federal não ventilada na instância ordinária e nem sequer devidamente levantada nos embargos de declaração.

2. Ausência de prequestionamento: Incidência dos enunciados 282 e 356 da Súmula do Supremo Tribunal Federal e 211 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

3. Não-ocorrência de violação do artigo 535, II, do CPC, quando no acórdão recorrido a questão suscitada foi apreciada de forma suficiente motivada. Precedentes iterativos desta Corte.

4. Não há falar em omissão quando a instância ordinária, para extinguir a execução fiscal, entendeu correto o cálculo realizado pela contadoria Judicial no tocante ao valor do principal, juros e correção devidos pelo executado, limitando-se a Recorrente a contestá-lo sem trazer a lume elementos suficientemente capazes de elidir a presunção de veracidade de que goza o cálculos da contadoria do Juízo. Recurso especial parcialmente conhecido para, afastando a alegada afronta ao artigo 535, II, do CPC, negar-lhe provimento.

(STJ, RESP 860262, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 20/10/2006).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXIGÊNCIA DO CPC, ART. 604, ALTERADO PELA LEI 8.898/94. CÁLCULOS JÁ ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO. PREVALÊNCIA. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXCESSO NÃO COMPROVADO.

1. A exigência do CPC, art. 604, em relação ao credor-exequente, pode ser desconsiderada se nos autos já consta memória de cálculos elaborada oficialmente pela contadoria do Juízo, quando da execução provisória.

2. Sendo a contadoria o órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Não concordando, ao devedor-executado cabe, em embargos à execução, comprovar o alegado excesso, não bastando a mera referência aos valores que julgar corretos.

3. Recurso não conhecido.

(STJ, RESP 256832, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, DJ 11/09/2000).

Portanto, a embargada não se desincumbiu adequadamente da tarefa de demonstrar os equívocos apontados nos cálculos da Contadoria Judicial.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação interposta**, mantendo a sentença tal como lançada.

Transitada esta em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se

São Paulo, 30 de julho de 2015.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030886-21.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030886-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : HEIDE MARA CAMACHO DE MORAES
ADVOGADO : SP123247 CILENE FELIPE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00054-5 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (*fls. 159/162*).

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma do julgado (*fls. 164/167*).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade

laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerido aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. A sentença (fls. 159/162) foi de improcedência do pedido, sob o fundamento de que a parte-autora não efetivou as contribuições de forma contínua, para que fosse possível aferir se foi ou não cumprido o período de carência previsto na Lei nº 8.213/1991. Ao final, condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários

advocáticos fixados em R\$ 500,00, observando-se os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/1950. Apela a parte-autora, sustentando que manteve a qualidade de segurada, uma vez que somente deixou de laborar e contribuir para a Previdência em razão de doença incapacitante. Realizadas as perícias, ficou constatado que a parte-autora detém capacidade laborativa (fls. 120/121, 189/194 e 215/220).

Pelo laudo de fls. 189/191, consta que nenhuma doença foi identificada na demandante, a não ser uma depressão leve, tratando-se de moléstia transitória e leve, não incapacitante. Constatou-se, também, que parte-autora estava bem, lúcida, orientada e em bom estado de saúde, estando, portanto, apta ao trabalho e à atividade que exercia habitualmente.

O laudo de fls. 215/220 atesta que a parte-autora apresenta quadro de Amnésia Dissociativa e Fibromialgia, porém encontra-se estável, não havendo incapacidade laborativa.

Por isso, estão ausentes os requisitos para a concessão do benefício requerido.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, quando vencida a parte-autora, não há condenação em sucumbência pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte-autora está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Sem condenação em custas e honorários, respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034618-10.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034618-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ORDALIA PRUDENTE DE MORAES e outros(as)
: JOSE ANTUNES DOS SANTOS PRIMO
: NAIR DOS SANTOS
: JOB CAFUNDO
: SILVIA MORAES SOUTO
ADVOGADO : SP020563 JOSE QUARTUCCI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.00.00006-0 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por SILVIA MORAES SOUTO em relação à r. sentença que julgou extinta a execução com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC.

A apelante alega, em síntese, que não foi satisfeita a execução vez que foi impedida de efetuar o levantamento do numerário depositado a seu favor em razão de constar na RPV o número do CPF de seu falecido marido, devendo ser anulada a r. sentença, a fim de ser sanado o erro apontado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No caso, a apelante se insurge contra a r. sentença que julgou extinta a execução em razão do cumprimento da obrigação da Autarquia; pleiteia a expedição de novo Ofício Requisitório para Pagamento de Execução - RPV.

O Ofício Requisitório nº 691/07 de 11/04/2007 com valor de R\$ 2.416,96, atualizado até 08/96, retornou ao E.

Tribunal Regional Federal em razão de divergência no Cadastro de Pessoa Física, para as devidas correções em 08/05/2007.

Às fls. 384 foi extinta a execução em 26/08/08.

Às fls. 386/387, peticionou a parte autora, com protocolo datado de 24/09/2008, requerendo a expedição de novo ofício requisitório "RPV" Requisição de Pequeno Valor anexado o comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral no CPF nº 247.057.758-64.

Com efeito, a pretensão da exequente deve ser dirigida ao Juízo da execução, a fim de que haja a correção do número do CPF para a expedição de um novo ofício requisitório.

Desta forma, é de rigor anular-se a r. Sentença que decretou a extinção da execução, com fundamento no art. 764, I, do Código de Processo Civil, para que seja expedido um novo Ofício Requisitório em nome da autora nos termos da petição de folhas 386/387.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença recorrida, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para regular processamento do feito, com a expedição de novo Ofício Requisitório (RPV) Requisição de Pequeno Valor à autora SILVIA MORAES SOUTO, CPF 247.057.758-64.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040949-08.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040949-2/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : INACIO APARECIDO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : SP168748 HELGA ALESSANDRA BARROSO |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MAUA SP |
| No. ORIG. | : 08.00.00075-6 3 Vr MAUA/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por INACIO APARECIDO DE OLIVEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço/contribuição, a contar do requerimento administrativo (25/01/2006 - fl. 22), mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 19/07/1978 a 23/08/1981 e de 08/19/1986 a 25/10/1991, bem como o reconhecimento do tempo comum no período de 09/12/1993 a 10/02/1994, o qual apesar de constante em CTPS, não teria sido computado pelo INSS.

A r. sentença (fls. 83/87) julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço especial e comum nos períodos requeridos, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (25/01/2006 - fl. 22), acrescida de juros a partir da citação e correção monetária. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) do valor da condenação, observada a súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 89/101), alegando que a parte autora não comprovou o exercício de atividade especial nos períodos mencionados na inicial, uma vez que não teria comprovado a exposição habitual e permanente ao agente agressivo, e que o uso de equipamento de proteção individual (EPI) neutralizaria os efeitos danosos ao organismo. Sustenta que não implementou os requisitos necessários à concessão do benefício, requerendo a improcedência do pedido. Subsidiariamente, requer que os juros sejam aplicados em percentual de 0,5% (meio por cento ao mês) e que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% (cinco por cento) do valor apurado até a sentença.

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 104/107), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que

completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A r. sentença considerou como especiais os períodos de 19/04/1978 a 23/08/1981 e de 08/09/1986 a 25/10/1991 e como comum o período de 09/12/1993 a 10/02/1994.

Tendo em vista que o INSS não se insurgiu quanto ao período de atividade comum, tenho que o período de 09/12/1993 a 10/02/1994 restou incontroverso.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 19/04/1978 a 23/08/1981 e de 08/09/1986 a 25/10/1991, bem como o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício vindicado.

Atividade Especial:

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual vinha adotando o entendimento segundo o qual o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997 caracterizava a atividade como especial.

Ocorre que o C. STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do CPC, decidiu não ser possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, de modo que no período de 06/03/1997 a

18/11/2003, em consideração ao princípio *tempus regit actum*, a atividade somente será considerada especial quando o ruído for superior a 90 dB(A).

Nesse sentido, segue a ementa do referido julgado:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO.

Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, REsp 1398260/PR, Primeira Seção, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 05/12/2014)

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos formulários e laudos juntados aos autos (fls. 29/35) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1 -19/04/1978 a 23/08/1981 e de 08/09/1986 a 25/10/1991 que estava exposto de modo habitual e permanente a ruído de 91dB(A), sendo tal atividade enquadrada como especial, com base no códigos 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos de 19/07/1978 a 31/05/1980, 01/06/1980 a 23/08/1981 e de 08/09/1986 a 25/10/1991.

Os períodos registrados no CNIS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Cumprir observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998.

Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS 1998. CÔMPUTO. MP N. 1663-15 CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998. MANUTENÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.

1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.

Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Quinta Turma.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).

Desta forma, somando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos demais períodos constantes no CNIS, até o advento da EC nº 20/98, perfaz-se aproximadamente **25 (vinte e cinco) anos, 06 (seis) meses e 08 (oito) dias**, os quais não perfazem o tempo de serviço exigível no artigo 52 da Lei nº 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Diante disso, não tendo implementado os requisitos para percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, o autor deve cumprir o quanto estabelecido em seu artigo 9º, que assim dispõe:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.

§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."

Portanto, para obtenção da aposentadoria proporcional, o autor deve implementar mais 02 (dois) requisitos, quais sejam, possuir a idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, além de cumprir um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998).

Da análise dos autos, verifica-se que o autor implementou todos os requisitos exigidos pelo artigo 9º da EC nº 20/98, para a percepção do benefício pleiteado.

O requisito etário restou comprovado nos autos, conforme se observa da documentação pessoal do autor (fl. 18). Computando-se os períodos especiais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, constantes do CNIS, até a data do requerimento administrativo (25/01/2006), perfaz-se aproximadamente **32 (trinta e dois) anos, 07 (sete) meses e 18 (dezoito) dias**, conforme planilha anexa, os quais são pertinentes ao tempo de serviço exigível nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, com o acréscimo de 40% (quarenta por cento), previsto no artigo 9º da EC nº 20/98, para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

O valor da renda mensal inicial do benefício deve ser fixado de acordo com o artigo 9º, parágrafo 1º, inciso II, da EC nº 20/98.

Impõe-se, por isso, a procedência do pedido.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à

parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS INSS E À REMESSA OFICIAL, apenas para explicitar os critérios de aplicação da correção monetária e juros monetários, bem como para reduzir os honorários advocatícios ao percentual de 10% (dez por cento) do valor apurado até a sentença, nos termos da decisão supra. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010740-56.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.010740-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ILDELINO DA SILVA PITAO
ADVOGADO : SP156795 MARCOS MARANHO e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00107405620094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (*fls. 197/200*). *Sentença submetida à remessa oficial*.

Inconformada, a parte-ré apelou requerendo a reforma do julgado (*fls. 204/207*).

Com contrarrazões (*fls. 217/219*), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a

aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento. Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício. É também possível que a data da incapacidade seja superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento, caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerido auxílio-doença e, posteriormente, sua conversão para aposentadoria por invalidez. A sentença julgou procedente o pedido, determinando o restabelecimento do benefício do auxílio-doença em favor do requerente desde 12/03/2010, fixando juros em 1% ao mês e honorários em R\$ 1.000,00 (fls.

197/200). *Apela a autarquia-ré alegando, em síntese, incorreção nos critérios adotados para fixação dos juros moratórios, bem como diminuição da condenação na verba honorária.*

Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora tem invalidez total e temporária, podendo realizar atividades laborais leves, pois está acometida de osteomielite crônica de tibia direita (fls. 185).

Pelo laudo, consta que a invalidez se dá desde 2004 (momento anterior ao ato no qual a parte-autora pleiteou o benefício perante o INSS), não havendo previsão de tempo de recuperação ou readaptação.

Com relação à carência e à condição de segurado, há indicação de exercício de trabalho no CNIS da parte-autora, tendo laborado, predominantemente, em atividades urbanas, estando em gozo, inclusive, de auxílio-doença previdenciário.

Reunidos os requisitos legais, deve ser concedido o auxílio-doença em favor da parte-autora, devido por tempo indeterminado, conforme fixado na sentença (fls. 199, verso) e calculado conforme critérios vigentes também nesse momento.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Já no tocante aos honorários advocatícios, em regra eles têm sido fixados em 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, montante que, no caso dos autos, potencialmente se colocariam acima do fixado na sentença (R\$ 1.000,00).

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte ré e à remessa oficial para, observado o prazo prescricional, determinar que os valores em atraso sejam acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei). Resta mantida a sentença nos demais itens.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003128-69.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003128-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : CLAUDENIR FIER
ADVOGADO : SP065561 JOSE HELIO ALVES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00031286920094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *parcial procedência* do pedido (fls. 102/106).

Inconformado, o INSS apelou requerendo a reforma do julgado (fls. 112/118).

A parte-autora apelou adesivamente, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões da parte autora (fls.132/137), subiram os autos a este Tribunal.

O INSS peticionou pleiteando a revogação da tutela antecipada, ao argumento de que nova perícia foi realizada em 12/2014, concluindo que inexistente a incapacidade do autor para o trabalho (fls. 157/161).

Foi deferido o pedido de revogação da tutela anteriormente concedida (fls. 169)

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de

Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho,

carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, *foi requerido auxílio-doença com a conversão em aposentadoria por invalidez. Compulsando os autos, observa-se que a parte-autora requereu o benefício de auxílio doença em 05/01/2009, quando tinha 49 anos (porque nasceu em 02/10/60, fls. 14), o qual foi indeferido por ausência de incapacidade para as atividades laborais. Diante da recusa do INSS, ajuizou a presente ação visando a concessão de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.*

Com relação à carência e à condição de segurado, conforme consulta ao CNIS e documentos acostados pelo INSS, observa-se que a parte-autora tem como último registro de contribuições o período de 28/11/1997 a março de 2005. Após, em 10/05/2005 (CNIS), houve concessão de auxílio doença que cessou em 13/11/2008 (fls. 44). Em 12/01/2009, foi indeferido o pedido de concessão de novo auxílio doença. Em seguida (13/03/2009), foi ajuizada a presente ação.

No que diz respeito à incapacidade, observo que foi realizada perícia por médica psiquiatra, cuja conclusão foi no sentido de que o autor não apresenta transtorno psiquiátrico, não se configurando a incapacidade laborativa (fls. 80/83).

O ilustre magistrado, a despeito da conclusão do laudo pericial, entendeu que era devida a concessão de auxílio doença, sob o fundamento de que se percebe "dos relatórios médicos de fls. 17/18 que parte autora encontra-se acometida de depressão severa, com dificuldades de concentração e memorização e anedonia com perda de iniciativa" (fls. 102/106). Concedeu tutela prevista no art. 461 do CPC para determinar a imediata implantação do benefício.

Há evidente conflito entre a conclusão do laudo do perito nomeado pelo magistrado e os atestados médicos acostados com a inicial. Tem a jurisprudência se posicionado, em casos análogos, no sentido de que, em havendo divergência entre a perícia e os atestados médicos particulares, deve prevalecer o laudo pericial (v.

exemplificativamente STJ AREsp 699134, Rel. Ministra Assusete Magalhães, publicado em 26/05/2015; TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004; TRF3 AI nº 0002227-16.2015.4.03.0000, Rel. Desembargador Fausto de Sanctis, julgado em 17/03/2015; DJ 20/03/2015).

É certo que o sistema da livre persuasão racional autoriza o magistrado a não se vincular às conclusões do laudo pericial, no entanto, os atestados lavrados por médico particular têm eficácia probatória relativa, porquanto constituem documentos unilaterais, produzidos sem o crivo do contraditório. Desse modo, havendo divergência entre um documento e o outro, prevalece o laudo pericial produzido nos autos.

Diante do conjunto probatório apresentado, portanto, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito, o que veio a ser corroborado pela nova perícia médica oficial (fls. 158/161).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO APELO ADESIVO** do autor e **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para reconhecer que o autor não faz jus ao benefício previdenciário pleiteado nesta ação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

2011.03.99.008519-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ANA CANDIDA ALEXANDRE
ADVOGADO : SP144023 DANIEL BENEDITO DO CARMO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00039-3 2 Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (*fls. 158/160*).

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma do julgado (*fls.158/160*).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade

que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E. STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerida aposentadoria por invalidez. Realizada perícia, não foi constatada a incapacidade da parte-autora, concluindo o Perito judicial que está apta ao exercício de sua atividade habitual.

Por isso, ausente o requisito da incapacidade, não faz jus a parte-autora à concessão do benefício requerido, devendo ser mantida a sentença de improcedência.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, quando vencida a parte-autora, não há condenação em sucumbência pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte-autora está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Sem condenação em custas e honorários, respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007039-40.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.007039-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : MARIA DE SOUZA PEREIRA
ADVOGADO : SP233168 GIOVANA CREPALDI COISSI PIRES e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00070394020114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (*fls. 85/87v*). Inconformados, apelaram o INSS e a parte autora, requerendo a reforma do julgado (*fls. 89/93 e 95/98*). Com contrarrazões (*fls. 101/103*) apenas da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia

grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min.

Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerida a concessão de auxílio-doença.

Compulsando os autos, observa-se que a autora requereu o benefício de auxílio-doença em 11/08/2011, quando tinha 54 anos (porque nasceu em 10/11/56, fls. 16), o qual foi indeferido por ausência de incapacidade para as atividades laborais. Diante da recusa do INSS, ajuizou a presente ação visando a concessão de auxílio-doença. Realizada a perícia, ficou constatado que a parte-autora teria invalidez total e temporária, decorrente de moléstia degenerativa da coluna lombar, o que a impediria de realizar sua atividade habitual por um ano (fls. 43/52).

Com relação à carência e à condição de segurado, conforme afirmação do próprio INSS e de dados constantes do CNIS (fls. 64/69), a autora tem registro de atividade como contribuinte individual desde 01/01/2009 e recolhimentos até fevereiro de 2012.

A sentença reconheceu o direito ao auxílio-doença, fixando como DIB a data da realização da perícia (14/11/2011). Estabeleceu o Magistrado que, após o período de um ano a contar da sentença, deve o INSS avaliar a necessidade de prorrogação do benefício.

Quanto ao inconformismo da parte autora, merece reparos a sentença para fixar como termo inicial do benefício a data do requerimento administrativo, conforme o decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos.

Por outro lado, no que diz respeito ao apelo do INSS na parte em que pleiteia seja fixado como termo final do benefício um ano a contar da data do laudo, ou seja, em 14/11/2012, observo que a cessação do auxílio-doença depende da realização de perícia médica administrativa que comprove a recuperação do beneficiário, a sua possível readaptação ou a conversão em aposentadoria por invalidez. Desse modo, depois da concessão do benefício mediante decisão judicial, incumbe ao INSS avaliar as condições do segurado quanto à capacidade laboral. O procedimento da revisão administrativa dos benefícios concedidos judicialmente está disciplinado na Portaria Conjunta INSS/PGF nº 4, de 10/09/2014 e, no tocante ao auxílio doença, estabelece em seu art. 10 o que

segue:

"Art. 10. Os benefícios implantados por força de decisão judicial devem ser revisados preferencialmente:

I - após 6 (seis) meses da implantação judicial ou do trânsito em julgado em se tratando de auxílio-doença, salvo fato novo;"

Sendo assim, observo que no momento presente já se esgotou o prazo lá estabelecido e, ademais, em consulta ao CNIS, verifica-se que o auxílio-doença continua ativo. Por óbvio que o INSS não fica privado de rever sistematicamente as condições de saúde da parte-autora, já que se trata de auxílio-doença.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU**

PROVIMENTO ao apelo da parte-autora para que o termo inicial do benefício seja a data do requerimento administrativo.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005693-33.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005693-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ROSITA BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO : SP130404 LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00056933320114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *parcial procedência* do pedido, em 25.06.2012 (fls.140/142). Deixou de submeter o feito ao reexame necessário.

Inconformado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS apelou requerendo a reforma do julgado, no tocante ao termo inicial do benefício, pugnando por sua fixação em 10/11/2011, por ser a data fixada pelo perito judicial como início da incapacidade total e definitiva. Requer, ainda, que os juros moratórios sejam arbitrados nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com as alterações da lei 11.960/09 (fls.150/154).

A parte-autora apelou adesivamente, a fim de que os honorários advocatícios sejam arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, bem como a correção monetária e os juros fixados em 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil (fls. 158/169)

Com contrarrazões (fls.164/169 e 173/174), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença

incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser

pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, *foi requerido aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora, que ao tempo do laudo pericial tinha 31 anos (porque nasceu em 15.10.1972, fls.9), tem invalidez total e permanente, pois é portadora de anemia falciforme (fls. 118/122). Pelo laudo consta que a doença foi diagnosticada em 2002 e a incapacidade teve início em agosto de 2004, data do início da concessão do auxílio-doença; fixou a data de início da incapacidade total e definitiva a partir de 10/11/2011 (resposta ao 9º quesito do Juízo) mas, em resposta ao 4º e 5º quesitos formulados pelo INSS, entendeu que a parte-autora estaria incapacitada total e definitivamente desde agosto de 2004, não havendo previsão de tempo de recuperação ou readaptação. Contudo, não ficou provado que a parte-autora necessita de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita no acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.*

Com relação à carência e à condição de segurado, trabalhou como empregada doméstica de 02.05.2001 a 31.10.2003 e em serviço de limpeza a partir de 01/11/2003, não constando anotação de data de saída (cópias de suas CTPS, fls.11/16). Ademais, no CNIS da parte-autora há indicação deste último vínculo de trabalho, bem como a concessão de auxílio-doença à autora de 21.07.2004 a 11/09/2009, período em que manteve a qualidade de segurada devido ao gozo do benefício.

Consigno que, após a elaboração do laudo pericial, foi deferida parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, para determinar a implantação de aposentadoria por invalidez em favor da parte-autora (fls. 123). Reunidos os requisitos legais, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez em favor da parte-autora, devida por tempo indeterminado a partir da data do requerimento do auxílio-doença, em agosto de 2004, uma vez que, àquela época, já se encontrava incapacitada de modo total e permanente, conforme descrito no laudo pericial (fls. 120/121 e 72) e calculada conforme critérios vigentes também nesse momento, não sendo devido o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, mantendo íntegra a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012576-33.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.012576-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES HOSOKAWA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUANA APARECIDA RODRIGUES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00125763320114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade para trabalhadora rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de salário-

maternidade, a partir da citação, com o pagamento das parcelas em atraso, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas prestações vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer que o valor do benefício seja fixado em um salário mínimo, vigente na data do nascimento da criança, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91. Requer ainda a fixação da correção monetária dos juros de mora na forma da Lei nº 11.960/2009.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, não conheço da remessa oficial, visto que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

A Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XVIII, assegura a percepção do salário-maternidade, nos seguintes termos:

"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(omissis)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

Por sua vez, o artigo 71 da Lei nº 8.213/91 assim dispõe:

"Artigo 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade." (Redação dada pela Lei nº 10.710/03)

No que se refere ao cumprimento da carência, o parágrafo 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, prevê o seguinte:

"Art. 93.

(Omissis)

§ 2º. Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

De modo que, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores.

De acordo com a jurisprudência, para a comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício, exige-se início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis à parte requerente os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores.

Nesse sentido: TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012; TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007. O requisito da maternidade restou comprovado pela certidão de nascimento da filha da autora (fls. 07/08), ocorrido em 26/01/2011.

Para comprovar o exercício de atividade rural, a autora trouxe aos autos cópia da certidão de nascimento aludida acima em inteiro teor, na qual aparece qualificada como "lavradora".

Contudo, cumpre observar que, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 54/59), verifica-se que a autora

possui apenas vínculos de trabalho de natureza urbana entre 2007 e 2014.

Portanto, ainda que a autora tenha alegado na inicial que sempre exerceu atividade rural, os documentos trazidos aos autos não se revelam suficientes para demonstrar o efetivo trabalho rural desenvolvido na época dos fatos. Outrossim, a jurisprudência do C. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal (fls.51) para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser esta beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar a r. sentença recorrida e julgar improcedente o pedido de concessão de salário-maternidade.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022649-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022649-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : GERALDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP159986 MILTON ALVES MACHADO JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00011-3 1 Vr CABREUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença/aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (fls. 138/142).

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma do julgado (fls. 144/149).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas,

de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E. STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou

readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerido auxílio-doença/aposentadoria. Realizada perícia, não foi constatada a incapacidade da parte-autora, concluindo o Perito judicial que está apta ao exercício de sua atividade habitual que é a de motorista.

Por isso, ausente o requisito da incapacidade, não faz jus a parte-autora à concessão do benefício requerido, devendo ser mantida a sentença de improcedência.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, quando vencida a parte-autora, não há condenação em sucumbência pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte-autora está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Sem condenação em custas e honorários, respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032618-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032618-4/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ALBA DE SOUZA MATIVE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
: SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00076-8 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (*fls. 104/105*).

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma do julgado, sob o argumento de que há incapacidade total para o trabalho (*fls. 108/120*).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença

incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento. Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por

invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, *foi requerido auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora não possui incapacidade para o trabalho, pois as patologias apontadas (lumbago com ciática, sinovite e tenossinovite) não são incapacitantes (fls. 76/58).*

Ao tempo do laudo pericial, a parte-autora tinha 61 anos (nasceu em 18/08/1947, fls. 13) e alegou estar doente desde 1989, tendo parado de trabalhar desde o início de 2004.

Com relação à carência e à condição de segurado, no CNIS da parte-autora constam registros da concessão de alguns benefícios auxílio-doença, um vínculo empregatício no período de 06/03/1989 a 05/05/1989 e contribuições individuais intermitentes entre 1997 e 2013. Desde 20/06/2013, está em gozo do Benefício de Prestação Continuada ao Idoso.

Por isso, estão ausentes os requisitos para a concessão do benefício requerido.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, quando vencida a parte-autora, não há condenação em sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte-autora está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Sem condenação em custas e honorários, respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033895-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033895-2/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : MARIQUINHA DAMIAO DA SILVA |
| ADVOGADO | : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO |
| No. ORIG. | : 10.00.00096-3 3 Vt ADAMANTINA/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (fls.126/128).

Inconformada, a parte-ré apelou requerendo a reforma do julgado (fls133/138).

Com contrarrazões (fls. 142/145), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou

agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, em regra, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos

dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de atraso na citação imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Dentre outros momentos que, por exceção, podem ser definidos como termo inicial estão a data da incapacidade (quando superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento), caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta. É também pertinente também fixar a data da indevida cessação em caso de restabelecimento de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Importante observar que o termo inicial do benefício (momento no qual é concedido, independentemente da data do primeiro pagamento) é também referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerido aposentadoria por invalidez. A sentença (fls.126/128) foi de procedência do pedido, com termo inicial fixado na data da indevida cessação do benefício na via administrativa, juros nos termos da Lei 11.960/2009 e honorários em 10% do valor da condenação até a sentença (Súmula 111 do E.STJ). Apela o INSS alegando que a autora não comprovou a invalidez necessária para a concessão do benefício, sustentando ainda incorreções no tocante aos juros de mora, honorários advocatícios e à data de concessão do benefício. Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora tem invalidez total e permanente, não podendo realizar atividades laborais que demandem esforços físicos, pois está acometida de doenças degenerativas avançadas nos ombros e na coluna lombar (fls.116). Pelo laudo consta que a invalidez se dá desde 2010, não havendo previsão de tempo de recuperação ou readaptação. Contudo, não ficou provado que a parte-autora necessita de assistência permanente de outra pessoa, de modo que não se cogita no acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Observando o histórico da parte-autora, nota-se que ao tempo do laudo pericial tinha 44 anos (porque nasceu em 31.05.1968, fls.17), tendo trabalhado preponderantemente em atividades rurais que exigem esforço físico como rurícola (trabalhador na cultura de cana e açúcar, fls.27). Por isso, a rigor a incapacidade da parte-autora se revela total e permanente, uma vez que não é crível que possa ser recuperada ou reabilitada para outras atividades laborais dentro de seu quadro de saúde contextualizado com seu histórico de vida.

Correta a definição do termo inicial do benefício, já que o laudo pericial acusa que a incapacidade é desde 2010, quando foi indevidamente cessado o auxílio-doença pago à parte-autora.

Reunidos os requisitos legais, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez em favor da parte-autora, devida por tempo indeterminado a partir da data da cessação do auxílio-doença, calculada conforme critérios vigentes também nesse momento, não sendo devido o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

Contudo, a sentença merece ser reformada no tocante aos juros e à correção monetária, porque, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Já no tocante à condenação em verba honorária, a sentença deve ser mantida porque a parte-autora não sucumbiu em parcela relevante, e os honorários foram corretamente fixados em 10% do valor da condenação até a sentença (Súmula 111 do E.STJ)

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para que os valores em atraso sejam acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei). Restam mantidos os demais aspectos da sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003616-32.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003616-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ANDRE LUIZ DE MEDEIROS BARBOSA
ADVOGADO : SP292439 MARIANA APARECIDA DE LIMA FERREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS002827 MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036163220124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (*fls.113/115*).

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma do julgado (*fls.123/132*).

Com contrarrazões (*fls.135/137*), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexistência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget

(osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E. STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerida a concessão de aposentadoria por invalidez. Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora não apresenta incapacidade laboral. Pelo laudo consta que a parte-autora "apresentou incapacidade total e temporária para toda e qualquer atividade laboral de 29.06.2008 até 29.01.2009; esse período de incapacidade laboral se justifica pela fratura de tibia distal descrita na documentação médica", Destaca, ainda, o Sr. perito que "o periciando não apresenta ao exame físico repercussões funcionais incapacitantes que o impeçam de realizar suas atividade laborais habituais como operador de máquinas" (fls.69/92)

Por isso, está ausente o requisito da incapacidade, cuja demonstração é crucial para a concessão do benefício requerido.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Sem condenação em custas e honorários, respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005502-30.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005502-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : MARINES FERNANDES DA CRUZ ZAPAROLI
ADVOGADO : SP253645 GUSTAVO COTRIM DA CUNHA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00055023020124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (*fls. 189/192*). *Sentença submetida à remessa oficial*.

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma parcial do julgado (*fls. 196/205*).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Por oportuno, não conheço da remessa oficial porque o montante acumulado, derivado da sentença, não ultrapassa o limite mínimo exigido pelo art. 475 do CPC.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexistência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia

grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício. É também possível que a data da incapacidade seja superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento, caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerida aposentadoria por invalidez. Foi proferida sentença de procedência do pedido. Apela a autora sustentando, em síntese, incorreção nos critérios de fixação dos juros moratórios, bem como majoração dos honorários advocatícios (fls. 196/205).

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Já com relação à condenação em honorários, vejo que a sentença fixou corretamente o percentual de 10% sobre o montante das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111 do E.STJ).

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora para, observado o prazo prescricional, determinar que os valores em atraso sejam acrescidos nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, devendo ser deduzidos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado (ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei). Resta mantida a sentença nos demais itens.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

2013.03.99.018925-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOAO GOMES PIMENTA
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00205-4 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (*fls. 101/103*).

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma do julgado (*fls.107/110*).

Com contrarrazões (*fls.115/115v*), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade

que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E. STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerida aposentadoria por invalidez. Realizada perícia, não foi constatada a incapacidade da parte-autora, concluindo o Perito judicial que está apta ao exercício de sua atividade habitual. Por isso, ausente o requisito da incapacidade, não faz jus a parte-autora à concessão do benefício requerido, devendo ser mantida a sentença de improcedência.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, quando vencida a parte-autora, não há condenação em sucumbência pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte-autora está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Sem condenação em custas e honorários, respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033847-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033847-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : LUCIANA CAETANO
ADVOGADO : SP099549 TADEU DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00165-6 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (*fls. 114/115*).

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma do julgado (*fls.118/122*).

Com contrarrazões (*fls.128/129*), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base

em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E. STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerido auxílio-doença. Realizada perícia, não foi constatada a incapacidade da parte-autora, concluindo o Perito judicial que está apta ao exercício de sua atividade habitual.

Por isso, ausente o requisito da incapacidade, não faz jus a parte autora à concessão do benefício requerido, devendo ser mantida a sentença de improcedência.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, quando vencida a parte-autora, não há condenação em sucumbência pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte-autora está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Sem condenação em custas e honorários, respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001455-02.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001455-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : PAULO GONCALVES NASCIMENTO
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP202214 LUCIANE SERPA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00014550220134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela parcial procedência do pedido, condenando a autarquia previdenciária ao pagamento de auxílio-acidente (fls.187/189).

Sem recurso voluntário, subiram os autos por força da Remessa Oficial.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A remessa oficial não pode ser conhecida, porquanto a sentença prolatada nestes autos não está sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Compulsando os autos, verifica-se que *o valor estabelecido da mensalidade reajustada do benefício é de R\$ 1.559,84 (fls. 202), a ser paga a partir de 14.06.2012, conforme sentença prolatada em 03.11.2014.*

Assim, o valor da condenação não ultrapassa o valor de alçada de 60 (sessenta) salários mínimos, estipulado pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 10.352/2001, o que impede a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório.

Nessa hipótese, portanto, fica obstado o reexame necessário.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **não conheço** da remessa oficial. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011967-44.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011967-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LUIZ ADEMAR MELO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00119674420134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação revisional de benefício previdenciário, interposta por Luiz Ademar Melo em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

Após apresentação de agravo previsto nos termos do artigo 557, § 1º, do CPC, o patrono da parte autora renunciou aos poderes a ele conferidos, juntando aos autos a competente notificação (fls. 127/128), razão pela qual o, ora agravante, foi intimado, por duas vezes, a regularizar sua representação processual.

Dessa forma, intimado pessoalmente às fls. 135, e novamente intimado nas fls. 141, a parte autora manifestou-se pela ausência de interesse no prosseguimento do feito, por não ter mais interesse na causa.

Sobreveio consulta da Subsecretaria da Sétima Turma.

É a síntese do necessário. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Dispõe o artigo 13 do Código de Processo Civil que, verificada a irregularidade da representação da parte, o juiz, suspendendo o processo, determinará sua correção, decretando-se a extinção do processo, no caso de descumprimento.

Na hipótese, a parte autora encontra-se com sua representação irregular, haja vista a ausência de advogado regularmente constituído nos autos.

Com efeito, a regularidade da representação processual e a capacidade postulatória são pressupostos subjetivos de desenvolvimento válido e de existência da relação jurídica processual.

A ausência de tais pressupostos impede o conhecimento do pedido, porquanto autoriza, *ex officio*, a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Ensinam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra Código de Processo Civil e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, Editora Revista dos Tribunais, 5ª Edição, 2001, nota 1 ao artigo 13, que:

A capacidade das partes e a regularidade de sua representação judicial são pressupostos processuais de validade. A falta desses pressupostos acarreta a extinção do processo sem julgamento do mérito (CPC 267 IV). Nesse sentido é o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. ART. 535 DO CPC. SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. ART. 13 DO CPC. DISSÍDIO NOTÓRIO. PRECEDENTES.

1. O Tribunal de origem implicitamente tratou da questão à luz do art. 13 do Estatuto de Ritos. Inexistência de ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Constatada a irregularidade na representação processual da parte autora, o magistrado, ainda que em segundo grau de jurisdição, deverá abrir prazo razoável para que seja sanado o vício, sob pena de ser decretada a nulidade do processo, consoante o disposto no artigo 13 do CPC. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 690642/RJ, Relator Ministro Castro Meira, DJU de 28/05/2007, p. 308).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil, JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, RESTANDO PREJUDICADO o agravo interposto às fls. 112/123.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021720-86.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021720-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TAMARA MARIA GONCALVES DA ROSA incapaz
ADVOGADO : SP286251 MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA
REPRESENTANTE : LEONISSE GONCALVES DA ROSA
No. ORIG. : 12.00.00149-6 1 Vt APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade para trabalhadora rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de salário-maternidade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, vigente à época do nascimento da criança, com o pagamento das parcelas em atraso, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, observando-se, contudo, o disposto na Lei nº 11.960/2009 a partir de sua vigência. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas prestações vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Em parecer de fls. 73/74, o Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XVIII, assegura a percepção do salário-maternidade, nos seguintes termos:

"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(omissis)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

Por sua vez, o artigo 71 da Lei nº 8.213/91 assim dispõe:

"Artigo 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade." (Redação dada pela Lei nº 10.710/03)

No que se refere ao cumprimento da carência, o parágrafo 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, prevê o seguinte:

"Art. 93.

(Omissis)

§ 2º. Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

De modo que, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores.

De acordo com a jurisprudência, para a comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício, exige-se início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis à parte requerente os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores.

Nesse sentido: TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012; TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007.

O requisito da maternidade restou comprovado pela certidão de nascimento do filho da autora (fls. 17), ocorrido em 13/06/2012.

Para comprovar o exercício de atividade rural, a autora trouxe aos autos cópia da certidão de nascimento acima citada, na qual ela aparece qualificada como "lavradora" e o seu companheiro (pai da criança) como "lavrador".

Consta dos autos também cópia da CTPS do companheiro da autora (fls. 15/16), afixando diversos registros de trabalho rural a partir de 2007, o que é corroborado por consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 27).

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 45) confirmaram a prática de labor rural por parte da autora.

Cumprido ressaltar ainda que, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV não foi encontrado nenhum registro de trabalho em nome da autora e, *maxime*, de atividade urbana, o que, a princípio, corrobora a sua permanência nas lides rurais.

Dessa forma, havendo a demonstração do exercício de atividade rural por parte da autora, por início de prova material, corroborado por prova testemunhal, é de se conceder o benefício de salário-maternidade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, pelo período de 120 (cento e vinte) dias, apurado nos termos do art. 73 da Lei 8.231/1991, com termo inicial na data do parto devidamente comprovado.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo, *in totum*, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024645-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024645-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE CARLOS DE ALEIXO LOPES
ADVOGADO : SP155617 ROSANA SALES CONSOLIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÉ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00112-6 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio doença* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (fls. 131/133).

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma do julgado (fls.137/139).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E. STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerida aposentadoria por invalidez. Realizada perícia, não foi constatada a incapacidade da parte-autora, concluindo o Perito judicial que está apta ao exercício de sua atividade habitual.

Por isso, ausente o requisito da incapacidade, não faz jus a parte-autora à concessão do benefício requerido, devendo ser mantida a sentença de improcedência.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, quando vencida a parte-autora, não há condenação em sucumbência pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte-autora está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Sem condenação em custas e honorários, respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025585-20.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025585-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : GISLAINE FATIMA FREITAS DO AMARAL
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
CODINOME : GISLAINE FATIMA FREITAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00123-8 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade para trabalhadora rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), observando-se, contudo, ser esta

beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando que preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XVIII, assegura a percepção do salário-maternidade, nos seguintes termos:

"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(omissis)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

Por sua vez, o artigo 71 da Lei nº 8.213/91 assim dispõe:

"Artigo 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade." (Redação dada pela Lei nº 10.710/03)

No que se refere ao cumprimento da carência, o parágrafo 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, prevê o seguinte:

"Art. 93.

(Omissis)

§ 2º. Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

De modo que, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores.

De acordo com a jurisprudência, para a comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício, exige-se início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis à parte requerente os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores.

Nesse sentido: TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012; TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007.

O requisito da maternidade restou comprovado pela certidão de nascimento do filho da autora (fls. 09).

Contudo, nenhum dos documentos trazidos aos presentes autos (certidões de nascimento e de casamento, certidão de registro de imóveis - fls. 08/12) faz menção ao exercício de atividade rural por parte da autora em época próxima ao nascimento do seu filho.

Por seu turno, a certidão de fls. 13 e as notas fiscais de produtor de fls. 14/16 fazem referência tão-somente à genitora do marido da autora, a qual corresponde a terceira alheia ao processo.

Cumprir observar também que, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 25), não foi encontrado nenhum registro de trabalho em nome da autora.

Portanto, ainda que a autora tenha alegado na inicial que sempre exerceu atividade rural, os documentos trazidos aos autos não se revelam suficientes para demonstrar o efetivo trabalho rural desenvolvido na época dos fatos.

Outrossim, a jurisprudência do C. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal (fls.42) para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para manter a r. sentença recorrida e julgar improcedente o pedido de concessão de salário-maternidade.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028888-42.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028888-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADRIANI DA CRUZ MARTINS
ADVOGADO : SP334177 FERNANDA DANTAS FURLANETO DE ANDRADE
No. ORIG. : 13.00.00191-6 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade para trabalhadora rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de salário-maternidade, em razão do nascimento de seu filho, com o pagamento das parcelas em atraso, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação, observando-se, contudo, o disposto na Lei nº 11.960/2009 a partir de sua vigência. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a fixação dos juros de mora na forma da Súmula nº 204 do C. STJ, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A Constituição Federal, em seu artigo 7º, inciso XVIII, assegura a percepção do salário-maternidade, nos seguintes termos:

"Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(omissis)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

Por sua vez, o artigo 71 da Lei nº 8.213/91 assim dispõe:

"Artigo 71. O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias),

com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade." (Redação dada pela Lei nº 10.710/03)

No que se refere ao cumprimento da carência, o parágrafo 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, prevê o seguinte:

"Art. 93.

(Omissis)

§ 2º. *Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29."*

Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.

De modo que, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores.

De acordo com a jurisprudência, para a comprovação do exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício, exige-se início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que, em regra, são extensíveis à parte requerente os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores.

Nesse sentido: TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012; TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007. O requisito da maternidade restou comprovado pela certidão de nascimento da filha da autora (fls. 10), ocorrido em 02/03/2009.

Para comprovar o exercício de atividade rural, a autora trouxe aos autos cópia da sua CTPS e da CTPS do seu companheiro (pai da criança), afiançando a existência de diversos registros de trabalho de natureza rural entre 2008 e 2012 (fls. 12/17), o que é corroborado por consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 25/31).

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 49) confirmaram a prática de labor rural por parte da autora. Vale dizer ainda que o artigo 10, inciso II, alínea "b", do ADCT da Constituição Federal, objetivando proteger a maternidade, retirou do empregador a possibilidade de despedir arbitrariamente a empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até 05 (cinco) meses após o parto.

Desta forma, no caso de rescisão contratual, por iniciativa do empregador, em relação às empregadas que estejam protegidas pelo dispositivo acima, os períodos de garantia deverão ser indenizados e pagos juntamente com as demais parcelas rescisórias.

Todavia, no presente caso, ao contrário do que alega o INSS, não há que se falar em *bis in idem*, no que tange ao pagamento do salário-maternidade, pois não existe nos autos a prova de que o empregador tenha indenizado a autora quanto às parcelas relativas ao benefício pleiteado.

Além disso, caso o empregador tivesse indenizado o salário-maternidade à autora, o INSS obrigatoriamente teria conhecimento no caso, possuindo, nessa hipótese, a comprovação de eventual pagamento para juntada aos autos, uma vez que o artigo 72, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, determina a compensação dos valores relativos ao citado benefício por ocasião do pagamento das contribuições incidentes sobre a folha de salário.

Dessa forma, havendo a demonstração do exercício de atividade rural por parte da autora, por início de prova material, corroborado por prova testemunhal, é de se conceder o benefício de salário-maternidade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, pelo período de 120 (cento e vinte) dias, apurado nos termos do art. 73 da Lei 8.231/1991, com termo inicial na data do parto devidamente comprovado.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,**

para fixar os critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039095-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039095-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA SECANHO TORRENTE
ADVOGADO : SP180657 IRINEU DILETTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 00087992220098260356 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença/aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *procedência* do pedido (*fls. 108/112*).

Inconformado, o INSS apelou requerendo a reforma do julgado (*fls. 114/116*).

Com contrarrazões (*fls.121/127*), subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do

trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min.

Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerida, em sede de tutela antecipada, a concessão de auxílio-doença a ser convertido, após a perícia, em aposentadoria por invalidez.

Compulsando os autos, observa-se que a autora requereu o benefício de auxílio doença em 07/05/2009, quando tinha 67 anos (porque nasceu em 17/02/1942, fls. 28), o qual foi indeferido por ausência de incapacidade para as atividades laborais. Diante da recusa do INSS, ajuizou a presente ação visando a concessão de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. No curso da demanda, a autarquia previdenciária concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez. Nesse particular, cabe afastar a alegação do INSS no sentido de que houve ausência superveniente de interesse processual, dado que não obstante tenha sido concedido espontaneamente o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 17/08/2012, persiste o

interesse na demanda, uma vez que se pleiteia a concessão desde o requerimento administrativo. Pois bem. Realizada a primeira perícia, ficou constatado que a parte-autora teria invalidez parcial e permanente, decorrente de doença degenerativa cerebral, o que a impediria de realizar qualquer atividade que exija a ação correta do intelecto (fls. 55/56). Verificada a necessidade de avaliação neuropsiquiátrica, novo laudo pericial foi elaborado, o qual atestou ser a autora portadora de doença de Alzheimer, decorrente da degeneração do encéfalo, causando-lhe incapacidade total e permanente (fls. 81/82). A nova perícia fez ainda referência ao histórico da paciente, reportando-se a atestado médico de geriatra, datado de 06/05/2009, que atestou a presença da moléstia indicada.

Como se vê, os laudos periciais produzidos nos autos atestam que autora padece de incapacidade total e permanente em decorrência de doença de Alzheimer que desde 2009, pelo menos, já havia sido diagnosticada e vinha sendo tratada.

Com relação à carência e à condição de segurado, conforme documentos trazidos pelo INSS oriundos do CNIS (fls. 28/31), a autora tem registro de atividade como costureira desde 14/01/2002 e recolhimentos até janeiro de 2010.

Reunidos os requisitos legais, não merece reparos a sentença que concedeu a aposentadoria por invalidez em favor da parte-autora com data início (DIB) em 07/05/2009, data do requerimento administrativo (fls. 12), sendo devida por tempo indeterminado e calculada conforme critérios vigentes naquele momento, não sendo devido o acréscimo de 25% de que trata o art. 45 da Lei 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, observada a prescrição quinquenal, devem ser aplicados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

É obrigatória a dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993, em suas novas redações).

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para que sejam observados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal no que diz respeito à aplicação dos juros e correção monetária. Por que a parte-autora sucumbiu em parcela ínfima, fixo honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. O INSS é isento de custas nos feitos que tramitam pela Justiça Federal (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996), bem como nos feitos que foram processados perante nos foros do Estado de São Paulo (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 6º da Lei Estadual 11.608/2003) mas são devidas custas em processos oriundos do Estado do Mato Grosso do Sul (art. 1º, § 1º, da Lei Federal 9.289/1996, combinado com o art. 24, §§ 1º e 2º da Lei Estadual 3.779/2009 (não sendo o caso de feitos que tramitaram com gratuidade). A autarquia também arcará com as demais despesas do processo (Resoluções CJF 541/2007 e 558/2007).

No mais, resta mantida a sentença atacada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001612-12.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.001612-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : DORIVAL RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016121220144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (*fls. 57/58*). Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma do julgado (*fls. 62/65*). Após, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a

incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício. É também possível que a data da incapacidade seja superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento, caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerido auxílio-doença. Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora apresenta hipertrofia apofisária C3-C4, discreto achatamento de corpo vertebral dorsal baixo e osteófitos marginais em alguns níveis, não havendo incapacidade laboral (fls.40/44).

Destacou o Sr. Perito que a parte-autora tinha 58 anos ao tempo do laudo pericial (porque nasceu em 08.11.1955, fls.11), e refere acidente de trabalho como fator desencadeante do quadro clínico. Entretanto, não apresentou exames complementares de imagem, avaliações ou comprovação de acompanhamento de especialista, que tivessem o condão de comprovar a alegada incapacidade.

Por isso, estão ausentes os requisitos para a concessão do benefício requerido.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, quando vencida a parte-autora, não há condenação em sucumbência pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte-autora está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Sem condenação em custas e honorários, respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001716-04.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.001716-1/SP

| | |
|------------|--|
| RELATORA | : Juiza Convocada DENISE AVELAR |
| APELANTE | : GERALDINA CELIA VIDAL DA SILVA |
| ADVOGADO | : SP109414 DONIZETI LUIZ COSTA e outro(a) |
| APELADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO e outro(a) |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio-doença e, sucessivamente, aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (*fls.62*).

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma do julgado (*fls.65/72*).

Após, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque

até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício. É também possível que a data da incapacidade seja superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento, caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerido auxílio-doença e, sucessivamente, aposentadoria por invalidez. Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora está acometida de osteoartrose de antepé direito e esquerdo e deformidade em valgo dos joelhos, não estando incapacitada para atividades laborais (fls. 51).

Em relação à carência e à condição de segurada da parte-autora, nascida em 15.11.1961 (fls.14), é verdade que constam dos autos indicativos de recolhimento das contribuições previdenciárias necessárias: há anotações em CTPS, na qualidade de empregada doméstica e servente, nos períodos de 05.1977 a 09.1978 e 05.1998 a 09.1998 (fls. 15), bem como o CNIS, a revelar um vínculo como empregado, entre 14.12.1977 e 13.09.1978, autônomo de 01.05.1998 a 31.05.1998 e, finalmente, recolhimento como empregado doméstico entre 01.06.1998 e 30/09/1998 (fls.42).

Todavia, nota-se que houve perda da qualidade de segurada da autora após a realização dessas contribuições, uma vez que a vertente ação foi proposta somente em 05.06.2014.

Por isso, estão ausentes os requisitos para a concessão do benefício requerido.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, quando vencida a parte-autora, não há condenação em sucumbência pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte-autora está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Sem condenação em custas e honorários, respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013767-61.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013767-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : FRANCISCO BERNARDO NETO
ADVOGADO : SP340016 CELSO ROBERT MARTINHO BARBOSA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00040052420158260363 4 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por FRANCISCO BERNARDO NETO em face de decisão que, em sede de ação previdenciária objetivando a concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, determinou a comprovação do estado de pobreza do requerente por meio da apresentação dos três últimos holerites, bem como da última declaração de imposto de renda.

Pleiteia o agravante a reforma da decisão agravada, sustentando, em síntese, que basta a afirmação da parte de que não tem condições de arcar com as custas e demais despesas processuais para a concessão da gratuidade judicial. Decido.

De início, consigno a irrelevância do quanto certificado às fls. 63, no sentido da inocorrência do recolhimento de custas, porquanto o que se discute no presente recurso é, justamente, o direito do agravante à gratuidade processual.

Posto isso, verifico que o presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita encontra-se regulamentada no artigo 4º, *caput*, da Lei nº 1.060/50, que assim estabelece:

"Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família."

Com efeito, não vislumbro ilegalidade ou abusividade na decisão ora agravada, pois, consoante o artigo 5º do citado diploma legal, a declaração da parte quanto à impossibilidade de arcar com as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família, para fins de concessão do direito à assistência judiciária gratuita, goza de presunção relativa de veracidade, permitindo-se ao juiz o indeferimento do pleito, desde que o faça fundamentadamente.

É certo, ainda, que o magistrado, quando da apreciação do pedido de justiça gratuita, poderá investigar sobre a verdadeira situação econômica daquele que pleiteia tal benesse, independentemente de impugnação da parte contrária (artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50).

Nesse sentido, trago a colação o seguinte precedente do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO, PARA POSTERIOR COMPROVAÇÃO DE NECESSIDADE DA SITUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. POSSIBILIDADE. 1. A declaração de pobreza, para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita, goza de presunção relativa de veracidade, admitindo-se prova em contrário. 2. Quando da análise do pedido da justiça gratuita, o magistrado poderá investigar sobre a real condição econômico-financeira do requerente, solicitando que comprove nos autos que não pode arcar com as despesas processuais e com os honorários de sucumbência. 3. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:(AGARESP 201301124308, BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/05/2014 ..DTPB.: grifos meus)"

In casu, não merece reparos o *decisum* objurgado, uma vez que a determinação de comprovação do estado de pobreza do ora agravante, através da apresentação dos três últimos holerites, bem como da última declaração de imposto de renda, coaduna-se com o posicionamento ora adotado, ressaltando-se, ainda, que toda prova produzida no curso do processo tem como destinatário o próprio magistrado, a fim de que este forme seu convencimento, em estrita observância ao artigo 130 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **nego provimento** ao presente agravo de instrumento, conforme o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013848-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013848-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : JOSELEIA APARECIDA SIQUEIRA DA MOTA ALMEIDA
ADVOGADO : SP070069 LUIZ ANTONIO BELUZZI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APIAI SP
No. ORIG. : 00020459620148260030 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOSELEIA APARECIDA SIQUEIRA DA MOTA ALMEIDA em face de decisão que, em sede de ação previdenciária objetivando a concessão de Salário Maternidade, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária.

Pleiteia o agravante a reforma da decisão agravada, sustentando, em síntese, que, em virtude do nascimento de seu filho, encontra-se atualmente desempregada, não possuindo condições para arcar com as custas de um processo judicial.

Não houve intimação da parte agravada para contraminuta, tendo em vista não ter sido citada nos autos originários.

Decido.

De início, consigno a irrelevância do quanto certificado às fls. 33, no sentido da inocorrência do recolhimento de custas, porquanto o que se discute no presente recurso é, justamente, o direito do agravante à gratuidade processual.

Posto isso, verifico que o presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita encontra-se regulamentada no artigo 4º, *caput*, da Lei nº 1.060/50, que assim estabelece:

"Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família."

Com efeito, da leitura do artigo 5º do citado diploma legal, abstrai-se que a declaração da parte quanto à impossibilidade de arcar com as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família, para fins de concessão do direito à assistência judiciária gratuita, goza de presunção relativa de veracidade, permitindo-se ao juiz o indeferimento do pleito, desde que o faça fundamentadamente.

É certo, ainda, que o magistrado, quando da apreciação do pedido de justiça gratuita, poderá investigar sobre a verdadeira situação econômica daquele que pleiteia tal benesse, independentemente de impugnação da parte contrária (artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50).

Nesse sentido, trago a colação o seguinte precedente desta C. Sétima Turma:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em

seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência, o que ocorrer, no caso.

4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada.

5. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AI 0025311-80.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. em 12/01/2015, e-DJF3 em 16/01/2015. Grifos meus).

Outro não é o entendimento do E. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO, PARA POSTERIOR COMPROVAÇÃO DE NECESSIDADE DA SITUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. POSSIBILIDADE. 1. A declaração de pobreza, para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita, goza de presunção relativa de veracidade, admitindo-se prova em contrário. 2. Quando da análise do pedido da justiça gratuita, o magistrado poderá investigar sobre a real condição econômico-financeira do requerente, solicitando que comprove nos autos que não pode arcar com as despesas processuais e com os honorários de sucumbência. 3. Agravo Regimental não provido.

..EMEN:(AGARESP 201301124308, BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/05/2014 ..DTPB:.. grifos meus)"

In casu, verifico que a benesse da gratuidade foi indeferida em virtude do não esclarecimento da parte agravante acerca da forma como seriam pagos os honorários advocatícios e demais despesas do escritório contratado. A meu ver, em que pese a fundamentação lançada pelo MM. Juízo *a quo*, tal entendimento não pode prevalecer. Como é notório, a lei que rege a concessão da assistência gratuita exige apenas a presença do estado de miserabilidade, não sendo suficiente para afastá-la a simples contratação de advogado.

Sobre a questão trazida à baila, vide o precedente que ora transcrevo:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. DECISÃO MANTIDA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONCESSÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE POBREZA. IMPUGNAÇÃO. ÔNUS DA PARTE CONTRÁRIA. RECURSO IMPROVIDO. (...).2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, a assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/1950) e que basta a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões. 3. Não é suficiente para afastar a assistência judiciária a existência de advogado contratado. O que a lei especial de regência exige é a presença do estado de pobreza, ou seja, da necessidade da assistência judiciária por impossibilidade de responder pelas custas, que poderá ser enfrentada com prova que a desfaça. 4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 5. Recurso improvido.(AC 00014843520124036103, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/05/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.. grifos meus)

Assim, é de rigor a reforma da decisão ora objurgada, a fim de conceder o benefício da assistência judiciária gratuita em favor do agravante.

Ante o exposto, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para deferir ao autor agravante os benefícios da justiça gratuita, nos termos da fundamentação supra.

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

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

2015.03.00.014364-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO VIEIRA
ADVOGADO : SP150596 ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00072820920144036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOSÉ ROBERTO VIEIRA em face de decisão que, em sede de ação previdenciária objetivando a concessão de Aposentadoria Especial, indeferiu o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária, sob o fundamento de que os documentos acostados nos autos originários afastam a miserabilidade declarada.

Pleiteia o agravante a reforma da decisão agravada, sustentando, em síntese, que houve alteração de sua situação econômica, encontrando-se, atualmente, desempregado e doente.

Não houve intimação da parte agravada para contraminuta, tendo em vista não ter sido citada nos autos originários.

Decido.

De início, consigno a irrelevância do quanto certificado às fls. 205, no sentido da inocorrência do recolhimento de custas, porquanto o que se discute no presente recurso é, justamente, o direito do agravante à gratuidade processual.

Posto isso, verifico que o presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita encontra-se regulamentada no artigo 4º, *caput*, da Lei nº 1.060/50, que assim estabelece:

"Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família."

Com efeito, da leitura do artigo 5º do citado diploma legal, abstrai-se que a declaração da parte quanto à impossibilidade de arcar com as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família, para fins de concessão do direito à assistência judiciária gratuita, goza de presunção relativa de veracidade, permitindo-se ao juiz o indeferimento do pleito, desde que o faça fundamentadamente.

É certo, ainda, que o magistrado, quando da apreciação do pedido de justiça gratuita, poderá investigar sobre a verdadeira situação econômica daquele que pleiteia tal benesse, independentemente de impugnação da parte contrária (artigo 4º, § 1º, da Lei nº 1.060/50).

Nesse sentido, trago a colação o seguinte precedente desta C. Sétima Turma:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade. Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário.

3. É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência, o que ocorrer, no caso.

4. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada.

5. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AI 0025311-80.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Paulo Domingues, j. em 12/01/2015, e-DJF3 em 16/01/2015. Grifos meus).

Outro não é o entendimento do E. STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REVOGAÇÃO DE BENEFÍCIO, PARA POSTERIOR COMPROVAÇÃO DE NECESSIDADE DA SITUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA. POSSIBILIDADE. 1. A declaração de pobreza, para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita, goza de presunção relativa de veracidade, admitindo-se prova em contrário. 2. Quando da análise do pedido da justiça gratuita, o magistrado poderá investigar sobre a real condição econômico-financeira do requerente, solicitando que comprove nos autos que não pode arcar com as despesas processuais e com os honorários de sucumbência. 3. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:(AGARESP 201301124308, BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/05/2014 ..DTPB:.. grifos meus)"

In casu, conforme consulta ao sistema CNIS, constato que remuneração do agravante à época do proferimento da decisão ora objurgada era de R\$ 4.437,64 (quatro mil quatrocentos e trinta e sete reais e sessenta e quatro centavos).

Ocorre, porém, que, após a apreciação do MM. Juízo *a quo* quanto ao pedido de justiça gratuita, sobreveio a rescisão do contrato de trabalho do recorrente, conforme se verifica pela anotação lançada na CTPS às fls. 13. Assim, demonstrada a situação de desemprego do agravante, entendo pertinente o deferimento da gratuidade de justiça, uma vez que resta caracterizada a incapacidade de arcar com as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

Ante o exposto, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para deferir ao autor agravante os benefícios da justiça gratuita, nos termos da fundamentação supra.

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

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016414-29.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016414-9/SP

| | |
|--------------|--|
| RELATOR | : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO |
| AGRAVANTE | : IZABEL FRUGIS |
| ADVOGADO | : SP037209 IVANIR CORTONA e outro(a) |
| AGRAVADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a) |
| PARTE AUTORA | : JAIME LOURENCO DE ANDRADE e outros(as) |
| | : JOAO GUIDO DA SILVA |
| | : JULIETA ANELLA BAGAROLLO |
| | : MARCO BACCARIN |
| | : DARIO CASAGRANDE |
| ADVOGADO | : SP110764 ROBERTO LARRET RAGAZZINI e outro(a) |
| SUCEDIDO(A) | : MARLENE TALAVEIRA CASAGRANDE falecido(a) |
| PARTE AUTORA | : MATILDE GOLFETTO GALLUCCI |
| | : MILTON CARLOS BACARIM |

ADVOGADO : MIQUELINA BORGES
ORIGEM : SP110764 ROBERTO LARRET RAGAZZINI e outro(a)
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
00273950220064030399 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por DARIO CASAGRANDE em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu a expedição de requisitório complementar atinente aos juros moratórios entre a data da conta homologada e a da expedição de ofício precatório.

Requer seja dado provimento ao recurso.

Decido.

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

No que se refere à incidência de juros moratórios em requisições de precatório, além da Súmula Vinculante 17 do E.STF ("*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos*"), observo que está pendente de julgamento, perante o mesmo tribunal, o RE 579431 (com reconhecimento da existência de repercussão geral) discutindo incidência de juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição de precatório. Até então o E.STF vinha julgando no sentido do não cabimento de juros no referido período, conforme se verifica, exemplificativamente, dos seguintes julgados: STF, AI-AgR 713551, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 23/6/2009, DJe 13/8/2009; e STF, AI-AgR 641149, Relator Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. 18/12/2007, DJe 6/3/2008, sendo certo que não houve determinação de suspensão dos processos em tramitação.

Já o E.STJ, no REsp 1.143.677/RS, Corte Especial, Relator Ministro Luiz Fux, j. 02/12/2009, DJe de 4/2/2010, aplicando-se o procedimento previsto no art. 543-C, do CPC, concluiu pela não incidência de juros moratórios no período entre a data da elaboração da conta e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, na hipótese em que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios s que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo

pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

(...)

16. *Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*

Após o julgamento do referido recurso representativo de controvérsia, verifica-se, em consulta ao endereço eletrônico do STJ, que o precedente em questão vem sendo aplicado como paradigma tanto para os casos de requisição de pequeno valor - RPV, quanto para os de expedição de precatório, indistintamente, como se nota nos seguintes exemplos: STJ, EDcl no AgRg no REsp 1145598/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 31/5/2011, DJ 17/6/2011; STJ, REsp 1259028/PR, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 18/8/2011, DJ 25/8/2011; STJ, AgRg no REsp 1174261, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 16/3/2010, DJ 26/3/2010; STJ, AgRg no REsp 1120076, Relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, j. 15/6/2010, DJ 2/8/2010; e STJ, AgRg no EREsp 1127061, Relator Ministro Castro Meira, Corte Especial, j. 18/8/2010, DJ 2/9/2010.

É bem verdade que após o julgamento do REsp 1.143.677/RS pela Corte Especial em 02/12/2009, o E.STJ vem especificando o conteúdo desse julgamento em outros casos, para afirmar que são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos. Nesse sentido, o AgRg no AREsp 594764 / AL (2014/0257535-6), Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 24/02/2015, DJe 03/03/2015; AgRg no AREsp 597.628/AL, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 1/12/2014; EDcl no AgRg no REsp 1.311.427/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 14/8/2013; e AgRg no AgRg no REsp 1.385.694/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/10/2013.

Assim, o termo final da incidência dos juros para a expedição de requisição de precatório e de RPV é o momento no qual resta definido o *quantum debeatur*, vale dizer, o trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, quando houver decisão homologatória dos cálculos.

Nesse sentido, vejamos os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. OFENSA À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE O ÚLTIMO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. DESCABIMENTO. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. *O simples fato de constar no título executivo a condenação genérica do vencido no pagamento de juros de mora não implica a fixação do termo final na data da inscrição do precatório.*

2. *Conforme a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, amparada no entendimento do Supremo Tribunal Federal, não se pode imputar à Fazenda Pública a demora do trâmite processual no período compreendido entre a liquidação do valor devido e a expedição do precatório e sua respectiva inscrição no orçamento.*

3. **Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do quantum debeatur, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.**

4. *A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte.* 5. *Agravo regimental desprovido."*

(ATJ, AGRESP n. 1135461, Quinta Turma, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 26/6/2012, DJ 1/8/2012, grifos meus)

In casu, verifico que o pleito recursal veiculado pela parte agravante não merece acolhimento, uma vez que, nos termos anteriormente consignados, são incabíveis os juros moratórios entre a data da conta homologada e a da expedição de ofício precatório, sendo estes pertinentes somente até o momento da definição do quantum debeatur (no trânsito em julgado dos embargos à execução ou da decisão homologatória dos cálculos, conforme o caso). Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020477-73.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.020477-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CLEITON RUAN VENTURINE DA SILVA incapaz
ADVOGADO : MS008627 PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO
REPRESENTANTE : LAIDA VENTURINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08000197220158120022 1 Vr ANAURILANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por CLEITON RUAN VENTURINI DA SILVA, incapaz representado por sua curadora e genitora, LAIDA VENTURINI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de benefício assistencial ao deficiente.

A r. sentença extinguiu o feito sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, ante a falta de interesse de agir por ausência de renovação de requerimento administrativo. Condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, observando-se, contudo a concessão da justiça gratuita. Isento de honorários advocatícios.

O autor interpôs apelação sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado, requer ainda, a anulação da sentença para regular prosseguimento do feito.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso do autor.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido, que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei n. 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

In casu, o postulante, nascido em 30/11/1998 (fls. 15), propôs ação em 28/01/2015, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.

O juiz monocrático julgou antecipadamente a lide e, considerou falta de interesse de agir em virtude o lapso temporal existente entre o requerimento administrativo (25/07/2013 - fls. 21) e o ajuizamento da ação (28/01/2015), deixando assim de providenciar o laudo social e a perícia médica.

De fato, em se tratando de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) decorrente da incapacidade para a vida independente e para o trabalho faz-se necessária a realização de perícia médica para se aferir a presença do requisito da deficiência e o estudo social para aferição da miserabilidade.

A jurisprudência está pacificada quanto à questão:

ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DO LAUDO PERICIAL E ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. I- In casu, torna-se imprescindível a realização das provas requeridas pelas partes autora e ré, quais sejam, a perícia médica (a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a autora portadora ou não da alegada deficiência), bem como a elaboração do estudo social para que seja averiguada a sua situação sócio-econômica. II- A não realização das referidas provas implica violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal. III- Preliminar de cerceamento de defesa acolhida. Sentença anulada. Apelação prejudicada quanto ao mérito. (TRF3, 8ª Turma, AC 923755, proc. 200403990097861, Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, v.u., DJF3 CJI DATA: 09.12.2010, p.: 2016)

Desta forma, é de rigor anular-se a r. Sentença para que seja realizada a perícia médica e o estudo social. Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor para **ANULAR** a r. sentença recorrida, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito, com a efetivação dos atos de instrução processual, notadamente, a feitura da perícia médica e o estudo social, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos, restando prejudica a análise da apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022739-93.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.022739-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : BENEDITA SAMUEL DE CARVALHO CAMPOS
ADVOGADO : SP255487 BENEDICTO DIRCEU MASCARENHAS NETTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00106-3 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio doença/aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (fls. 80/81).

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma do julgado (fls.83/87).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts.

42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá

demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E. STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerido auxílio doença a ser convertida em aposentadoria por invalidez. Realizada perícia, não foi constatada a incapacidade da parte-autora, concluindo o Perito judicial que está apta ao exercício de sua atividade habitual.

Por isso, ausente o requisito da incapacidade, não faz jus a parte-autora à concessão do benefício requerido, devendo ser mantida a sentença de improcedência.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, quando vencida a parte-autora, não há condenação em sucumbência pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte-autora está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Sem condenação em custas e honorários, respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025052-27.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.025052-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : TELMA PEREIRA DE SOUSA
ADVOGADO : SP260711 ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO COSTA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00005-1 4 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio doença/aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (*fls. 133/134*).

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma do julgado (*fls.139/148*).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da

comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E. STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerido auxílio doença a ser convertido em aposentadoria por invalidez. Realizada a perícia, não foi constatada a incapacidade da autora, estando apta ao trabalho.

Por isso, ausente o requisito da incapacidade, não faz jus a parte-autora à concessão do benefício requerido, devendo ser mantida a sentença de improcedência.

Quanto ao pleito de redução dos honorários advocatícios para 10% sobre o valor da causa, bem como para que fosse dispensado do pagamento de honorários periciais, verifico que falece à apelante interesse em recorrer.

No que diz respeito à verba honorária, além de ter sido fixada em patamar inferior ao que pretende em grau recursal, a recorrente é beneficiária da assistência judiciária gratuita, o que também a exonera do pagamento dos honorários do perito, nos termos do art. 3º, V, da Lei 1.060/50. Convém destacar que a Resolução nº 305, de 07 de outubro de 2014, do Conselho da Justiça Federal, que revogou expressamente a Resolução nº 541/2007, estabelece que a assistência judiciária gratuita é integral, compreendendo a isenção do pagamento de custas, despesas processuais, emolumentos, honorários de peritos e advogados e depósitos previstos em lei para interposição de recurso, ajuizamento de ação e demais atos processuais inerentes ao exercício da ampla defesa e do contraditório.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **CONHEÇO EM PARTE DA APELAÇÃO E, NA PARTE CONHECIDA, NEGO-LHE PROVIMENTO.**

Sem condenação em custas e honorários, respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026797-42.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.026797-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MAURO MACIEL
ADVOGADO : SP123248 CLAUDINEI DOS SANTOS MICHELAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00040-7 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais, bem como, em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando-se, contudo, a concessão da assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora. Insurge-se contra o laudo médico nos moldes realizado, sob o fundamento de que restou contraditório à documentação médica fornecida nos autos, as quais confirmam suas enfermidades incapacitantes ao labor. Sustenta que padece de problemas cardíacos que persistem e foram agravados com o tempo, os quais,

aliados aos aspectos pessoais e sociais, o impedem de exercer atividades laborativas de modo a prover sua subsistência. Alega que o laudo é divergente do atestado médico firmado por especialista em cardiologia, que atestou possuir doenças cardíacas que o impedem de trabalhar. Afirma que deveria ter sido realizada perícia médica por médico cardiologista, especialista em sua patologia, provando suas enfermidades e, poder dar plena convicção para o juiz *a quo* tomar sua decisão. Sustenta, em síntese, que preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício. Requer a reforma da sentença com o restabelecimento do auxílio-doença desde sua indevida cessação inclusive com pagamento do 13º salário, além do pagamento de honorários advocatícios no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o débito vencido até a data da sentença.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.[Tab]

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborada perícia médica, conforme laudo pericial de fls. 56/59, no qual atesta o *expert* que o periciado apresenta como hipótese diagnóstica de hipertensão arterial sistêmica e no momento nega tratamento medicamentoso. Em resposta aos quesitos formulados, revela o médico perito que não há incapacidade laborativa.

A r. sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo* teve como base o laudo pericial, que se trata de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados, especialmente acerca da patologia que acometeu a parte autora, bem como, diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes para o deslinde do feito.

Cabe ressaltar que a perícia foi realizada por profissional dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica, portanto, os argumentos apresentados pelo autor não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial produzida nos presentes autos.

Importante esclarecer que a documentação médica fornecida pela parte autora é incapaz de ilidir as conclusões do perito firmadas na análise de exames clínicos que demonstram sua capacidade física.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, compatíveis com suas limitações.

De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a manutenção da r. sentença que negou o benefício à parte autora.

Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA -

INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014).

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028186-62.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028186-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : PEDRO DE FRANCA ALVES
ADVOGADO : SP159981 MANOELA JANDYRA FERNANDES DE LARA PRADO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00007-7 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *auxílio doença/aposentadoria por invalidez* em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (*fls. 89/91*).

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo a reforma do julgado (*fls.95/97*).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as

indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E. STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, foi requerido auxílio doença/aposentadoria por invalidez. Realizada perícia, não foi constatada a incapacidade da parte-autora, concluindo o Perito judicial que está apta ao exercício de sua atividade habitual.

Por isso, ausente o requisito da incapacidade, não faz jus a parte-autora à concessão do benefício requerido, devendo ser mantida a sentença de improcedência.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, quando vencida a parte-autora, não há condenação em sucumbência pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte-autora está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Sem condenação em custas e honorários, respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028190-02.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.028190-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : GESSI DE PROENCA
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00031-3 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que busca a concessão de *aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença*, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com processamento regular, foi proferida sentença de mérito pela *improcedência* do pedido (fls. 240/241).

Inconformada, a parte-autora apelou requerendo, *preliminarmente, a anulação da sentença, por cerceamento de defesa, uma vez que requereu a realização de perícia com médico especialista na área de oncologia para a avaliação da patologia diagnosticada*. No mérito, requer a reforma do julgado (fls. 246/257).

Após, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Preliminarmente, não há cerceamento de direito de defesa porque o laudo pericial foi elaborado por perito de confiança do juízo, trazendo elementos suficientes para verificação da invalidez relacionada com a área de atuação profissional do perito. Se a resposta não agradou à parte, disso não decorre possibilidade de nova perícia sobre problema de incapacidade laboral não ventilado de modo coerente na ação judicial.

Em vista da legislação vigente na data em que são reunidos os requisitos materiais e formais para a concessão de benefícios previdenciários, e para o que interessa a este feito, a aposentadoria por invalidez está prevista nos arts. 42 a 47, ao passo em que o auxílio-doença está contido nos arts. 59 a 63, todos da Lei 8.213/1991.

Por força desses preceitos normativos, a concessão da aposentadoria por invalidez depende, cumulativamente, da comprovação: a) da incapacidade total e permanente para o trabalho; b) de doença ou lesão posterior ao ingresso do requerente como segurado ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão; c) da carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais), estando ou não a pessoa no gozo do auxílio-doença; d) da condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador no momento do surgimento da incapacidade.

Tanto quanto a aposentadoria por invalidez, o auxílio-doença é benefício previdenciário substitutivo do trabalho, motivo pelo qual ambos têm requisitos semelhantes. A diferença é que concessão de auxílio-doença se dá em casos nos quais o trabalhador pode ser recuperado ou readaptado (reabilitado) para o trabalho, e, por isso, a incapacidade laboral pode ser parcial e permanente ou total e temporária, perdurando enquanto houver doença incapacitante. Por isso, é necessário flexibilizar a análise do pedido em ações judiciais a propósito desses temas, de modo que é possível conceder aposentadoria por invalidez se o pedido foi de auxílio-doença (com fundamento especialmente na celeridade e otimização da prestação jurisdicional que decorrem da duração razoável do processo) bem como é possível conceder auxílio-doença se requerida aposentadoria por invalidez (não só porque pelo argumento *a maiori, ad minus*, mas também pela economicidade e pela eficiência que orientam a atuação estatal), mesmo porque restam preservados a ampla defesa e o contraditório nessa flexibilização.

É verdade que haverá incapacidade total e permanente se o trabalhador for insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência segundo suas qualificações profissionais, idade e demais elementos que se inserem em seu contexto. Por tudo isso é essencial a realização de parecer ou perícia médica que viabilize a aferição, no caso concreto, de deficiência do trabalhador para atividades que possam prover seu sustento.

Diante do sistema solidário que deriva da construção jurídica da seguridade social brasileira, o cumprimento da carência e a condição de segurado são também requisitos relevantes, porque exibem o comprometimento do trabalhador com a manutenção financeira dos benefícios pecuniários pagos pelo INSS. Por isso, a incapacidade laborativa não pode existir antes do ingresso no sistema de seguridade, sob pena de ofensa tanto à solidariedade quanto à própria igualdade (na medida em que não só a necessidade pessoal deve mover o trabalhador a contribuir para as reservas que financiam o seguro social).

Embora exigindo em regra apenas 12 contribuições (art. 24 e art. 25, I, da Lei 8.213/1991), a carência por certo é dispensável nas hipóteses do art. 26, II, da mesma Lei 8.213/1991, que prevê inexigência em casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e da Previdência Social (e suas atualizações), de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado. Até que seja elaborada a lista de doenças referidas, o art. 151 da Lei 8.213/1991 dispensa de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. O art. 11, VII, o art. 26, III, e o art. 39, I, todos da Lei 8.213/1991 também dispensam de carência aqueles que se caracterizam como segurados especiais nas formas de "pequenos produtores" ou "pescadores artesanais" ou que inserem no denominado "regime de economia familiar".

Enquanto se verificar o trabalho e as contribuições, haverá condição de segurado do Regime Geral, exigência que estimula a permanência do trabalhador no sistema solidário da seguridade. Contudo, em regra, cessado o trabalho e as contribuições, há a perda da condição de segurado no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/1991. Antes disso se dá o chamado "período de graça" porque até então ficam mantidos a filiação e conseqüentes direitos perante a Previdência Social (note-se, por prazo indeterminado para quem está no gozo de benefícios conforme art. 15, I da Lei 8.213/1991), tudo extensível ao trabalhador doméstico por força do art. 63 da Lei Complementar 150/2015. É claro que será mantida a condição de segurado (mesmo além dos prazos do art. 15 da Lei 8.213/1991) se houver demonstração clara de que a incapacidade laboral o impediu a continuidade ou o retorno tempestivo ao trabalho.

Nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991, havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a

partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A propósito das provas da carência e da condição de segurado, por certo servem para tanto a carteira de trabalho, carnês ou guias de recolhimento de contribuições previdenciárias e demais meios de prova, especialmente as indicações do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) mantido pelo próprio INSS (e, por isso, dotado de presunção relativa de veracidade e de validade). Contudo, o trabalhador (rural ou urbano) também poderá demonstrar esses elementos por prova testemunhal fortalecida por início de prova documental, com amparo na Súmula 149 do E.STJ.

Presentes os requisitos, o termo inicial do benefício é o momento no qual o mesmo é reclamado junto ao INSS pelas vias próprias, quais sejam, a data do requerimento administrativo (se houver) ou a data da citação (dos dois, a anterior), conforme decidido pelo E.STJ no RESP 1369165, Primeira Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 26/02/2014, submetido à sistemática dos recursos repetitivos. Somente em casos de manifesto atraso imputado ao Poder Judiciário é que aplica a Súmula 106 do E.STJ, quando a data da distribuição da ação judicial é o termo inicial. Essa data também é referência para a definição dos critérios legais aplicáveis ao cálculo do benefício. É também possível que a data da incapacidade seja superveniente ao requerimento administrativo ou à citação/ajuizamento, caso no qual caberá ao laudo pericial a exata definição do momento a partir de sua análise concreta.

Após a concessão, há outra diferença relevante entre esses benefícios por incapacidade, uma vez que a aposentadoria por invalidez é paga por tempo indeterminado (por conta da permanente incapacidade, embora novos procedimentos científicos possam ensejar a recuperação da capacidade laboral) e o auxílio-doença pode ser pago por tempo indeterminado ou determinado (dependendo da incapacidade e possibilidade de recuperação ou readaptação do segurado). Por isso, esses benefícios permitem análises periódicas por parte das autoridades administrativas, bem como a delimitação temporal em certas circunstâncias do auxílio-doença.

No caso dos autos, *foi requerida a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença. Realizada perícia, ficou constatado que a parte-autora está em tratamento de neoplasia maligna de mama. Conforme relatado pelo Sr. Perito, "Ao exame psíquico não apresenta sinais ou sintomas que caracterizem descompensação de doença psiquiátrica. Ao exame físico não há alterações clínicas significativas. Apesar de a pericianda ser portadora de neoplasia maligna devidamente comprovada, no momento não há evidência de atividade da doença nem sinais de recidiva. O tratamento instituído foi suficiente para controle da doença e existe a possibilidade de cura definitiva (...). Suas queixas de dor são desproporcionais aos achados do exame físico e não há elementos objetivos que indiquem a presença de sequelas ou complicações que pudessem ser atribuídas à sua patologia e que estejam interferindo no seu cotidiano e em sua condição laborativa" (fls. 228).*

Por isso, estão ausentes os requisitos para a concessão do benefício requerido.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita, quando vencida a parte-autora, não há condenação em sucumbência pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte-autora está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Do exposto, nos termos do art. 557, do CPC, *rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e **NEGO PROVIMENTO** à apelação.*

Sem condenação em custas e honorários, respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2015.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

Boletim - Decisões Terminativas Nro 4525/2015

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004505-02.2002.4.03.6125/SP

2002.61.25.004505-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : JURANDI MATIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP095704 RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro(a)

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP109060 KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por JURANDIR MATIAS DE OLIVEIRA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial e rural.

A r. Sentença, prolatada às fls. 190/205 e submetida ao Reexame Necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer apenas os períodos de labor especial postulados na exordial e conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional ao autor, desde o requerimento administrativo - 24/03/2000 - fl. 01 do processo administrativo anexo - PAD. Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% do valor da condenação até a data da sentença.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte por força da Remessa Oficial determinada.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um

acrécimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a

contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, em níveis superiores aos previstos na legislação, qual seja no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, no período de 06/03/1978 a 03/08/1987, de acordo com o laudo de fls. 73/74 do PAD anexo.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor não possuía direito às anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois havia trabalhado 26 anos, 03 meses e 07 dias. Assim de acordo com a regra de transição, o tempo que faltava com o acréscimo corresponde a 30 anos e 12 dias, conforme cálculo de pedágio (fl. 204 dos autos).

Na data do requerimento administrativo, o autor já contava com 31 anos, 02 meses e 01 dia de serviço, conforme planilha de fl. 203, que ora ratifico.

Assim, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da DER (24/03/2000 - fl. 01 do PAD), nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/91.

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

A verba honorária deve ser mantida tal como fixada em primeiro grau, eis que consoante com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial, na forma da fundamentação acima.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025502-47.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.025502-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DULCINEA LEAO PALUMBO
ADVOGADO : SP152397 ERICA ZENAIDE MAITAN e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Ação Declaratória ajuizada por DULCINEA LEÃO PALUMBO visando à condenação da Autarquia Previdenciária a reconhecer período de labor urbano sem registro em carteira profissional, para o fim de acrescentá-lo em sua contagem de tempo de serviço.

A r. Sentença, prolatada às fls. 583/584, extinguiu a demanda sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267,

inciso VI, do Código de Processo Civil. Por fim, condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% do valor atribuído à causa, o que corresponde a R\$ 3000,00 (três mil reais).

A autora apela às fls. 593/595 postulando a redução da verba honorária.

Sem Contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Pois bem.

Embora a parte autora tenha dado causa à demanda, forçando, inclusive, a movimentação do causídico da Autarquia Previdenciária, o qual ofereceu a contestação de fls. 565/570, deve-se levar em consideração que a demanda versa matéria assentada na jurisprudência e que não houve dilação probatória e nem audiência.

Ademais, compulsando-se os autos, verifica-se que a parte autora não possui rendimentos suficientes para suportar a condenação outrora imposta (fl. 596).

Dessa forma, dada a baixa complexidade do feito e as condições econômicas da ora demandante, com base no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, determino a redução da verba honorária arbitrada em primeiro grau, fixando-a em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005727-60.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.005727-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : AUDIS SANCHES AGUDO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234862 THEO ASSUAR GRAGNANO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por AUDI SANCHES AGUDO visando à condenação da Autarquia Previdenciária a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço /contribuição que percebe desde 17/09/1998, mediante o acréscimo de período decorrente do reconhecimento de tempo de serviço especial e de tempo rural.

A r. Sentença, prolatada às fls. 224/235, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o autor ao pagamento da verba honorária, eis que observadas as benesses da justiça gratuita.

Em suas razões (fls. 239/252), o autor aduz que comprovou devidamente o labor especial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente procedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 256/258).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em

seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial.

Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos.

(REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGResp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural : Os documentos juntados aos autos não se prestam a comprovar o tempo de serviço rural, diante da generalidade e fragilidade de informações.

O autor trouxe aos autos apenas o certificado de dispensa de incorporação, datado de 1967 (fl. 31) e a certidão de casamento (fl. 32), datada de 1971, sendo que o período que pretende comprovar remete ao ano de 1963.

Embora tenha produzido prova testemunhal (fl. 195), esta, isolada e diante de um conjunto probatório frágil, sem provas robustas, de nada adianta ao autor.

Da atividade especial: a parte autora não comprovou o exercício de atividades especiais no período postulado (05/03/1985 a 18/01/1993). Conforme se consignou na r. sentença, o autor não demonstrou ter laborado de forma habitual e permanente sob efeitos de agentes agressivos. O laudo de fl. 43 é genérico e superficial na descrição das atividades do autor, impossibilitando o reconhecimento almejado.

Dessa forma, incensurável a r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do autor, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003982-68.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.003982-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : JOAO RODRIGUES MOTA
ADVOGADO : SP109144 JOSE VICENTE DE SOUZA e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento ajuizada por JOÃO RODRIGUES MOTA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do tempo de serviço rural e especial.

Sentença de parcial procedência do pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da DER, em 20.03.2002. Condenou o INSS ainda ao pagamento dos atrasados, acrescidos de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 107/111).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Da análise dos autos, de ofício, vislumbro cerceamento de defesa ante a supressão da análise do período rural pleiteado pelo autor, compreendido entre **01.01.1974 a 31.12.1974**, exercido em regime de economia familiar. Com efeito, no caso em análise, suprimiu a decisão recorrida, ao julgar a lide sem analisar o período rural pleiteado, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte se propôs a produzir, de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental.

Ademais, o julgamento fora efetuado sem que se possibilitasse a produção de provas em audiência de instrução.

Neste ponto, cumpre observar que, de acordo com a súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para fins de obtenção de benesse previdenciária. Entretanto, aliada a início de prova material, pode autorizar a concessão de benefício.

Na hipótese dos autos, para comprovar sua atividade rurícola, a parte autora instruiu a presente demanda com cópias de documentos, pelos quais se deduz que exerceu labor rural, fls. 41/43.

O próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de labor rural requerido, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Assim, os documentos colacionados aos autos pelo autor podem, perfeitamente, constituir início de prova material de labor rural.

In casu, a oitiva testemunhal torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício laboral, bem como do lapso temporal em que exercido, além de aclarar se este teria sido realizado de forma contínua ou descontínua.

A supressão à produção de prova oral e prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos, sem nem ao menos submetê-los aos princípios do contraditório e ampla defesa, caracteriza flagrante cerceamento de defesa.

Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos/garantias constitucionalmente previstos.

Nessa seara, impende salientar ser a jurisprudência uníssona no sentido de autorizar a anulação *ex officio* de sentença caracterizadora de cerceamento de defesa, a fim de reencaminhar os autos a primeira instância e proceder-se ao regular processamento do feito, para evitar eventual supressão de instâncias.

Observe-se o entendimento deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. I - Tratando-se de ação de reconhecimento de atividade rural, exercida sem registro em carteira de trabalho, em que a parte autora juntou somente início de

prova material, torna-se indispensável a produção de prova testemunhal para a sua corroboração. II - O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas para o deslinde da causa, implica cerceamento de defesa . III - Sentença anulada de ofício. Apelação da parte autora prejudicada" (grifei). (AC 1086025, Rel. Juiz convocado João Consolim, D.J. 30.11.2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHADORA RURAL . AUSÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL E DO LAUDO PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA . NULIDADE. I- Constitui cerceamento de defesa a dispensa da produção da prova testemunhal nas hipóteses em que não se apresenta plenamente justificável o julgamento antecipado da lide (art. 330, CPC). II- In casu, torna-se imprescindível a realização da perícia médica a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho sustentada no presente feito, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante. III- A não realização das referidas provas implica violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal. IV- . Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada" .

(AC n.º 1318149, Rel. Des. Federal Newton de Lucca, Oitava Turma, D.J. 27.04.2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL . CERCEAMENTO DE DEFESA . SUPRESSÃO DE OPORTUNIDADE PARA PRODUÇÃO DE PROVAS. NULIDADE. Há nulidade por cerceamento de defesa se se evidenciar a necessidade de dilação probatória, imprescindível ao reconhecimento da atividade rural por bóia-fria. Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada"

(AC n.º 1308245, Rel. Des. Federal Castro Guerra, Décima Turma, D.J. 10.06.2008)

Ante o exposto, **ANULO DE OFÍCIO** a r. Sentença proferida às fls. 107/111 e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **JULGO PREJUDICADA** a Remessa Oficial.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001084-48.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.001084-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ELVANDI BORGES DA SILVA
ADVOGADO : SP229593 RUBENS GONÇALVES MOREIRA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por ELVANDI BORGES DA SILVA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial.

A r. Sentença, prolatada às fls. 130/135, julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% do valor da causa.

O autor apela às fls. 140/149, postulando, em síntese, a reforma integral do julgado e a procedência total do seu pedido.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida

por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação vigente, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, nos períodos de 16/05/1974 a 23/06/1978, 05/07/1978 a 23/02/1979, 02/05/1979 a 21/02/1987 e de 01/06/1987 a 07/04/1989, de acordo com os laudos de fls. 30/38 e 39/58.

Nos períodos de 05/07/1978 a 23/02/1979, 02/05/1979 a 21/02/1987 e de 01/06/1987 a 07/04/1989, o autor esteve exposto a agentes químicos, como óleos, graxas e solventes, o que permite o enquadramento da atividade também no item 1.2.11 do Decreto n.º 83.080/79, conforme o laudo de fls. 39/58.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, o autor possuía direito às regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois havia trabalhado 31 anos, 02 meses e 29 dias até 15/12/1998, conforme a planilha que ora determino a juntada.

Assim, a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir do requerimento administrativo (29/12/2000 - fl. 27), nos termos do artigo 53, II, da Lei n.º 8.213/91, observada a prescrição quinquenal.

Ressalte-se que é vedado o cômputo de período posterior a emenda EC 20/98 no caso em tela, para efeitos de majoração do percentual da aposentadoria proporcional, eis que o autor nasceu em 21/04/1957 e assim não

preenchera o requisito etário na data do requerimento administrativo.

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do autor, na forma da fundamentação acima.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008444-49.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.008444-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EURIPEDES CANDIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP256762 RAFAEL MIRANDA GABARRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por EURÍPEDES CANDIDO DA SILVA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 223/226v e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer como insalubres os períodos postulados na exordial, deferindo a concessão da aposentadoria especial à parte autora, desde o requerimento administrativo (fl. 67 - 21/09/2005). Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 15% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Apela o INSS às fls. 231/243, aduzindo, em suma, que a parte autora não comprovou devidamente o labor especial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 254/260).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei n.º 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei n.º 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei n.º 8.213/91.

Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC n.º 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na

ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, nos períodos de 01/07/1978 a 30/11/1978, 01/06/1979 a 01/03/1982, 30/04/1982 a 20/02/1984, 01/06/1984 a 14/11/1987, 07/12/1987 a 30/04/1990, 02/05/1990 a 24/10/2000, 28/05/2001 a 04/12/2001 e de 22/04/2002 a 13/07/2005 (data de emissão do PPP de fls. 61/63), de acordo com o PPP de fls. 61/63.

O período de 01/07/1976 a 01/12/1976 fora reconhecido administrativamente pela própria Autarquia Previdenciária.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a parte autora mais de 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, na data do requerimento administrativo, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº. 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (fl. 67 - 21/09/2005).

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da Autarquia e ao Reexame Necessário, na forma acima explicitada.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta nº 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006367-64.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.006367-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CARMEN LUCIA FRUGERI LECA BACARO
ADVOGADO : SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e
outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063676420084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de

concessão do benefício de pensão por morte (fls. 150/154).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado, com a concessão da tutela antecipada (fls. 160/168).

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas

disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

Verificando a condição de dependente da parte autora em relação ao de cujus, não restou comprovado que a mesma era companheira do segurado falecido na data do óbito.

Consta da certidão de óbito (fl. 10), que os mesmos estavam separados e somente documentos comprovando residência em comum não são suficientes para demonstrar a existência de união estável entre a requerente e o falecido.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005368-65.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005368-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MAURICIO BARDAUIL
ADVOGADO : SP162864 LUCIANO JESUS CARAM e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053686520084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por **Mauricio Bardauil**, visando à condenação da Autarquia Previdenciária à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 07.04.2003), mediante recálculo do benefício com aplicação do coeficiente de 100%, sem incidência do artigo 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99 ou, sucessivamente, que seja recalculada a renda mensal inicial do benefício com aplicação do fator previdenciário de forma proporcional, apenas sobre os salários-de-contribuição realizados após a vigência da lei e não sobre todos os 80% maiores salários.

A MM. Juíza Federal prolatou a Sentença (fls. 72/75), na qual julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o autor ao pagamento de honorários advocatícios, por ser beneficiário da justiça gratuita.

O autor interpôs apelação, na qual requer a reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido.

Embora devidamente intimado, o INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

No caso dos autos, o autor não comprova que já possuía tempo para obtenção do benefício até a data da Emenda Constitucional n.º 20/1998. O INSS trouxe à fl. 50 as informações extraídas do Sistema Único de Benefício - DATAPREV/CNIS, na qual consta que o benefício teve início em 07.04.2003 com tempo de serviço de 31 anos 4 meses e 24 dias.

Não há que se falar em direito adquirido à obtenção do benefício de acordo com a sistemática que vigorava antes da edição da Emenda Constitucional n.º 20/1998 se até aquela data o autor não havia preenchido os requisitos para concessão do benefício. Tratava-se de mera expectativa de direito, a qual não se concretizou na vigência do regramento previdenciário anterior.

Também não encontra respaldo legal o requerido no pedido sucessivo, no sentido de que a nova regra que impôs fator previdenciário incida de forma proporcional. Se tivesse preenchido os requisitos para concessão do benefício na égide da legislação anterior, teria direito adquirido à aplicação do regime previdenciário de regência como um todo, porquanto as legislações que o disciplinaram consistem em complexos de normas as quais interagem entre si, e não da forma como quer o apelante, isoladamente, com adoção de critérios mistos.

O autor pretende que seja computado o tempo de serviço até abril de 2003, portanto, em obediência ao princípio "tempus regit actum" a concessão do benefício deve observar a legislação de regência, qual seja, a Lei n.º 8.213/1991 com as alterações operadas pela Lei n.º 9.876/99.

Para fazer jus à concessão do benefício de acordo com a legislação vigente antes da Emenda Constitucional n.º 20/1998, sem incidência do cálculo que envolve o fator previdenciário, o autor deveria comprovar, no mínimo, tempo de serviço de 30 anos até 15.12.1998, o que não restou demonstrado nestes autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor e mantenho integralmente a Sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009359-49.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009359-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : CARLOS BALBINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP179193 SHEILA MENDES DANTAS e outro(a)
No. ORIG. : 00093594920084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por CARLOS BALBINO visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de serviço rural.

A r. Sentença, prolatada às fls. 173/177v, julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor rural postulados na exordial, deferindo a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional ao autor desde 17/02/2005, data do requerimento administrativo (fl. 49). Por fim, condenou a Autarquia Previdenciária ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% do valor da condenação até a data da sentença.

Apela o INSS às fls. 183/185v, postulando, em suma, a total improcedência da demanda.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 189/191).

Às fls. 195/196, o autor requereu prioridade na tramitação do feito.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA PRIORIDADE NA TRAMITAÇÃO DO PROCESSO

Tendo em vista que a parte autora comprova o requisito etário previsto no artigo 71 da lei n.º 10.741/2003, conforme atesta o documento acostado à fl. 18, defiro o pedido de prioridade na tramitação do processo.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos.

(REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGResp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias dos documentos (fls. 24, 28/32, 35, 39/47, 71/72 e 77/80) constando a profissão de lavrador do autor, corroborada por prova testemunhal (fls. 149 e 161-mídia), consoante o enunciado da Súmula C. STJ n.º 149.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período de 01/10/1966 a 31/12/1971, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Ressalte-se que, tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, como é o caso dos autos.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor não possuía direito às anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois havia trabalhado 28 anos, 09 meses e 30 dias. Assim de acordo com a regra de transição, o tempo que faltava com o acréscimo corresponde a 30 anos, 05 meses e 26 dias, conforme cálculo de pedágio.

Na data do requerimento administrativo, o autor contava com 34 anos, 08 meses e 15 dias de serviço, conforme planilha de fl. 176v, que ora ratifico.

Assim, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir do requerimento administrativo (fl. 49 - 17/02/2005), nos termos do artigo 53, II, da Lei n.º 8.213/91.

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000593-67.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.000593-2/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : DIRCE GASPAROTI ROMANI |
| ADVOGADO | : SP229744 ANDRE TAKASHI ONO e outro(a) |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00005936720104036108 1 Vr BAURU/SP |

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por **Dirce Gasparoti Romani**, em face do **Gerente Executivo do INSS em Bauru/SP**, em que busca o restabelecimento da aposentadoria por idade rural (NB n.º 41/107.589.553-

4), cessado após apuração de auditoria, sob alegação de falta de comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, nos termos do art. 143 da Lei 8.213/91.

A liminar foi deferida às fls. 145/151.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário e prolatada às fls. 163/169, concedeu a segurança e determinou que a impetrada restabeleça o benefício previdenciário NB nº 41/107.589.553-4. Custas na forma da lei. Indevidos os honorários advocatícios em ação mandamental.

A impetrada interpôs recurso de apelação. Aduz pela ausência de direito líquido e certo e inocorrência da decadência da autarquia rever seus atos (fls. 174/190).

Subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal não emitiu parecer, em decorrência da ausência de interesse público que demande a sua atuação *custus legis* (fls. 194 e verso).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Ab initio, rejeito a preliminar autárquica da impossibilidade de impetração de mandado de segurança no caso em questão. O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

A presente ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

DA DECADÊNCIA

É certo que o INSS, ao promover de ofício a revisão dos benefícios em manutenção, exerce regularmente um direito disciplinado em diversos instrumentos normativos, em consonância com o princípio da legalidade da Administração Pública.

Na hipótese dos autos, a Autarquia Previdenciária, em 04.10.2004, expediu solicitação de pesquisa na vizinhança da autora, para comprovação de labor rural (fls. 65/66). Em 09.01.2008, expediu ofício informando que após a avaliação de que trata o art. 11 da Lei 10.666, de 08 de maio de 2003, identificou indício de irregularidade consistente na falta de comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, consoante art. 143 da Lei 8.213/91. Assim, solicitou que a segurada apresentasse recurso escrito e provas ou documentos que dispusesse no prazo de 10 dias (fl. 69).

A autora recebeu o ofício em 30.01.2009 (fl. 70) e efetuou defesa por escrito em 06.02.2009 (fl. 71/74).

Até o advento da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, o que é o caso dos autos, o poder estatal não estava submetido aos prazos de caducidade. **Assim, os atos administrativos praticados até 1º de fevereiro de 1999 (dia em que entrou em vigor a Lei nº. 9.784/1999), poderiam ser revistos pela Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa sobre o tema.** Com a vigência da lei que regulou o processo administrativo (a partir de 01.02.1999), o prazo decadencial para que o INSS procedesse às revisões passou a ser de cinco anos e, finalmente, antes de decorridos cinco anos, com a edição da Medida Provisória nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839 de 05.02.2004, que acrescentou artigo 103-A à Lei nº 8.213/1991, o prazo decadencial foi definitivamente firmado em 10 (dez) anos.

Em suma, ficou definido que, em se tratando de benefício previdenciário concedido em data anterior à Lei nº. 9.784/1999, o INSS teria até 10 anos, a contar da data da publicação dessa lei, para proceder à revisão do ato administrativo. Já para os benefícios concedidos após a vigência dessa lei, a contagem do prazo se daria a partir da data da concessão do benefício.

Concedido o benefício em 10.02.1998 e início da revisão do ato de concessão no ano de 2004, não há que se falar em ocorrência da decadência.

Nesse sentido, confira-se o julgamento do Recurso Especial Repetitivo proferido pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.787/99. PRAZO DECADENCIAL DE 5 ANOS, A CONTAR DA DATA DA VIGÊNCIA DA LEI 9.784/99. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. ART. 103-A DA LEI 8.213/91, ACRESCENTADO PELA MP 19.11.2003, CONVERTIDA NA LEI 10.839/2004. AUMENTO DO PRAZO DECADENCIAL PARA 10 ANOS. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, NO ENTANTO.

1. A colenda Corte Especial do STJ firmou o entendimento de que os atos administrativos praticados antes da Lei 9.784/99 podem ser revistos pela Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa prevendo prazo para tal iniciativa. Somente após a Lei 9.784/99 incide o prazo decadencial de 5 anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99). Ressalva do ponto de vista do Relator.

2. Antes de decorridos 5 anos da Lei 9.784/99, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela MP 138, de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91 (LBPS) e fixou em 10 anos o prazo decadencial para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários.

3. Tendo o benefício do autor sido concedido em 30.7.1997 e o procedimento de revisão administrativa sido iniciado em janeiro de 2006, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para a Autarquia Previdenciária rever o seu ato.

4. Recurso Especial do INSS provido para afastar a incidência da decadência declarada e determinar o retorno dos autos ao TRF da 5a. Região, para análise da alegada inobservância do contraditório e da ampla defesa do procedimento que culminou com a suspensão do benefício previdenciário do autor".

(RESP 1114938/AL, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, Julgado em 14.04.2010, DJE 02.08.2010)

Assim, descabida a tese de ocorrência de decadência quanto ao direito da autarquia federal de ter revisto seu benefício.

Ao mérito.

DA APOSENTADORIA POR IDADE À RURÍCOLA

A obtenção do benefício no valor de um salário mínimo não requer a comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias, mas apenas o preenchimento do requisito etário e prova do exercício de atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número

de meses idêntico à carência do referido benefício (artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991).

O artigo 142 do mencionado diploma legal, com a redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28 de abril de 1995, dispõe que *para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.*

Caso o trabalhador rural possua registros em CTPS, seu benefício previdenciário deverá ser concedido e calculado da mesma forma que o do trabalhador urbano. Nessa linha é o magistério de Marisa Ferreira dos Santos, que afirma que *o trabalhador rural segurado empregado, avulso, contribuinte individual tem direito aos mesmos benefícios devidos aos trabalhadores urbanos, em razão do princípio da uniformidade. O sistema previdenciário é eminentemente contributivo, o que faz com que, em respeito ao princípio da equivalência, os benefícios sejam concedidos nas mesmas condições e com os mesmos critérios de cálculo utilizados para a cobertura previdenciária dos trabalhadores urbanos* (in *Direito Previdenciário Esquemático*, São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 345/346).

Há nos autos, comprovantes da atividade rurícola da autora antes do ano de 1991, ou seja, a partir do ano de 1982, consoante escritura de imóvel rural às fls. 27/35, ao ano de 1996 (fls. 36/44).

A autora, nascida em 28.07.1940, implementou a idade de 55 anos em 28.07.1995, pelo que nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91, deveria comprovar a carência de 78 meses de serviço rural, mesmo que de forma descontínua.

Quando da concessão do benefício, a autarquia federal reconheceu que a autora desempenhou 15 anos, 04 meses e 12 dias de labor rurícola, conforme resumo de documentos para cálculo de tempo (fl. 48).

Assim, para comprovação da irregularidade arguida pela impetrada, esta deveria ter reunido provas de que a autora não desempenhou o labor rurícola pelo necessário período de carência para concessão do benefício, ou seja, de 78 meses de labor.

Às fls. 84/86, a impetrada assevera que a solicitação de pesquisa de prestação de serviços na ação de auditoria ordinária iniciada em 2004, **não chegou a produzir uma conclusão sobre o efetivo exercício da atividade rural**, motivo pelo qual não houve suspensão ou interrupção de pagamento do benefício e a aposentadoria em questão continuou ativa.

Ademais, não apresentou qualquer comprovação de atuação irregular dos servidores da autarquia, conforme alegado à fl. 141.

Por fim, inexistindo comprovação de quaisquer irregularidades na concessão do benefício em questão, este deve ser mantido ativo.

Ressalte-se que as parcelas eventualmente não pagas desde a suspensão do benefício deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria, nos termos do art. 14, § 4º, da Lei 12.016/2009, e das Súmulas do STF (Enunciados 269 e 271), tendo em vista que o mandado de segurança não é o meio adequado à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

CONSECTÁRIOS

Tratando-se de Mandado de Segurança, descabida a condenação em honorários advocatícios, consoante as Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

DISPOSITIVO

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à Apelação Autárquica e à Remessa Oficial**, contudo, por fundamento diverso ao da r. sentença, nos termos

expendidos acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001143-35.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001143-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ELIANA REGINA MEDINA
ADVOGADO : SP171207 LIANDRA MARTA GALATTI PEREZ e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011433520104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento proposta por Eliana Regina Medina que visa ao pagamento da diferença de 9% existente entre o valor do benefício de auxílio-doença que recebia o cônjuge falecido e a aposentadoria por invalidez que a autora entende seria devido ao segurado falecido, nas parcelas de julho de 2005 a maio de 2008.

O MM. Juiz "a quo" extinguiu o feito, sem apreciação do mérito, ao fundamento de falta de legitimidade da autora para pleitear o recebimento de diferenças decorrentes de revisão do benefício que era de titularidade do falecido marido. A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade nos termos da Lei 1.060/50.

A autora interpôs apelação (fls. 117/119), na qual alega ter interesse e legitimidade para pleitear, na qualidade de viúva e pensionista do segurado originário.

Com contrarrazões do INSS, os autos vieram a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A apelação não merece provimento.

A autora alega que o cônjuge falecido era beneficiário de auxílio-doença e que a partir de julho de 2005 até maio de 2008, havia evidências de que o segurado estava incapacitado permanentemente para o trabalho e, portanto, fazia jus à conversão em aposentadoria por invalidez. Pretende que a autarquia seja condenada a lhe pagar a diferença de 9% existente entre os benefícios mencionados.

O benefício previdenciário é direito personalíssimo e, por esse motivo, intransmissível aos herdeiros. Somente ao titular do benefício caberia o exercício do direito de ação, pleiteando diferenças que entendesse devidas. Eventuais dependentes, assim considerados na forma da lei, serão titulares de outra espécie de prestação continuada, decorrente daquela precedente, mas autônoma.

O artigo 6º do Código de Processo Civil dispõe que:

"Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei".

Saliente que, "in casu", não se trata de substituição processual tratada no artigo 43 do CPC, hipótese em que a legitimidade ativa já se apresenta legalmente configurada, porquanto o exercício do direito de ação foi efetivado pelo titular do benefício, que vem a falecer no curso do processo.

Nesses termos, o pedido de pagamento de diferenças não merece acolhida.

A autora seria parte legítima para pleitear a revisão da aposentadoria que precedeu à pensão tão-somente quanto à repercussão que tal recálculo pudesse produzir no benefício (pensão) de sua titularidade. No caso concreto a transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez não repercutiria na pensão da autora, pois esta última foi calculada com base no valor do benefício de invalidez.

À fl. 08, na exordial, a autora confirma que não há diferenças relativas ao benefício de sua titularidade quando assevera: *"(...) A injustiça somente foi sanada com a morte do segurado, pois a requerente passou a receber pensão por morte"*.

A lei previdenciária (artigo 112 da Lei nº 8.213/91) autoriza o recebimento, pelos dependentes ou herdeiros, das parcelas já devidas ao falecido, sem as formalidades do processo de inventário ou arrolamento, disposição legal que, no entanto, não lhes confere legitimidade para pleitear judicialmente eventuais diferenças não reclamadas em vida pelo titular do benefício.

Nesses termos, à vista da ilegitimidade ativa de parte, o processo deve ser extinto, sem julgamento de mérito, por ausência de condição da ação, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Esta Corte tem decidido a matéria, conforme exemplifica a seguinte decisão:

"Cuida-se de ação previdenciária ajuizada, em 20.11.06, com vistas ao recebimento de diferenças oriundas do recálculo do benefício registrado sob o nº 101.664.614-0, pelo IRSM, o qual restou cessado em 17.02.02, em virtude de falecimento do titular. Requerem os filhos do ex-segurado o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, com correção monetária, juros de mora e verbas sucumbenciais (fls. 04).

A sentença julgou o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC.

Foi interposto recurso de apelação (fls. 33).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Vislumbra-se, no caso sub judice, que os autores ajuizaram ação em nome de falecido, na condição de herdeiros, buscando a revisão de benefício previdenciário de titularidade do genitor, a fim de auferirem diferenças por meio da aplicação do IRSM de fevereiro/94, em benefício de aposentadoria por invalidez.

Descabida é a pretensão trazida aos autos, ante a vedação prevista no art. 6º do Código de Processo Civil, in verbis:

"Art. 6º. Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei."

Não se deve confundir a hipótese sub judice com os casos nos quais titular de pensão por morte pleiteia a revisão do benefício originário, cujo instituidor tenha falecido e gerado o benefício. Nessas situações, a legitimidade ativa se configura, porquanto o autor da demanda é dependente legalmente habilitado ao recebimento da pensão

e o reflexo da revisão dos proventos da aposentadoria surtirá efeitos na renda mensal inicial da pensão por morte.

Nesse sentido, não é despicienda a colação de jurisprudência sobre o tema:

"APOSENTADORIA. TITULAR FALECIDO. HERDEIROS. DIFERENÇAS NÃO RECLAMADAS EM VIDA. ILEGITIMIDADE ATIVA.

1 - Há que se observar que a autora detém legitimidade ativa para requerer o recálculo da aposentadoria do falecido marido, na medida em que tal revisão possa modificar os valores do benefício de que, eventualmente, seja titular (pensão por morte), mas não pode pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao ex-segurado.

2 - Veja-se que o benefício previdenciário é direito personalíssimo, exclusivo, portanto, do próprio segurado, e, por tal razão, trata-se de direito intransmissível aos herdeiros.

3 - Assim, aos dependentes do segurado extinto, nos termos e condições da lei, é devido, apenas, benefício decorrente e autônomo - pensão por morte -, que não se confunde com a aposentadoria, de cunho personalíssimo, que percebia o falecido.

4 - Permite a lei previdenciária, tão-somente, o recebimento, pelos dependentes ou herdeiros, das parcelas já devidas ao falecido, sem as formalidades do processo de inventário ou arrolamento, disposição legal que, no entanto, não lhes confere legitimidade para pleitear judicialmente eventuais diferenças não reclamadas em vida pelo titular do benefício.

5 - Por conseguinte, há carência da ação por ilegitimidade ad causam da autora, no que tange às diferenças não reclamadas pelo marido em vida, rel ativa s a benefício previdenciário.

6 - Preliminar acolhida. Processo extinto, sem julgamento de mérito." (TRF 3ª Região, AC 269381, proc. 95030660297, 1ª Turma, Rel. Juiz Santoro Facchini, v.u., DJU: 13.08.02, p. 274).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. IRSM DE FEV/94. TITULAR FALECIDA ILEGITIMIDADE AD CAUSAM DOS HERDEIROS. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 267, VI DO CPC. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. INAPLICABILIDADE.

I - A parte autora pleiteia em nome próprio direito alheio, de cunho personalíssimo (como é o caso do benefício previdenciário), o que não é autorizado pelo sistema processual civil vigente (art. 6º do Código de Processo Civil), já que o objetivo dos demandantes reside apenas no recebimento de diferenças de benefício, sem quaisquer reflexos em eventual pensão por morte por eles a ser titularizada. Sendo assim, não podem figurar no pólo ativo da ação, ante sua manifesta ilegitimidade ad causam.

II - (...).

III - Preliminar acolhida para julgar extinta a ação, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil." (TRF 3ª Região, AC 1228410, proc. 200561170019973, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU: 13.02.08, p. 2116).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PECÚLIO. LEGITIMIDADE AD CAUSAM.

- Ação objetivando a pagamento de diferenças, rel ativa s a atualização monetária de benefício concedido a segurado já falecido.

- ilegitimidade ativa ad causam, eis que é defesa às partes pleitearem em nome próprio direito alheio: artigo 6º do CPC.

- Direito personalíssimo, só ao segurado conferido." (TRF 2ª Região, AC 239836, proc. 200002010395734, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Espírito Santo, v.u., DJU: 04.09.01)

PREVIDENCIÁRIO, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTATAÇÃO DE ÓBITO DO AUTOR ANTES DA PROPOSITURA DA DEMANDA. EXTINÇÃO DO MANDATO. NULIDADE INSANÁVEL. IMPOSSIBILIDADE DE HABILITAÇÃO DE HERDEIROS. RESTITUIÇÃO DO VALOR DEPOSITADO AO INSS. PROVIMENTO DO AGRAVO.

- O INSS agrava de instrumento em face de decisão que admitiu a habilitação de herdeiras em relação a autor falecido antes da propositura da demanda, apesar da impugnação pela Autarquia.

- Em se tratando de ação com alguns autores, o processo teve tramitação regular com sentença, cálculos, liquidação e requisição de RPV, só se apurando o falecimento do aludido suposto autor nas condições acima, quando as herdeiras pretenderam levantar o numerário.

- Nulidade insanável, por impossibilidade de inclusão de autor pré-falecido no pólo ativo da demanda e extinção do mandado com a morte do outorgante.

(...).

- Agravo do INSS provido. (TRF 2ª Região, AG 158430, proc. 20070210114417, 1ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Márcia Helena Nunes, v.u., DJU: 05.03.08, p. 213).

Esclareço, ainda, que a hipótese dos autos não guarda equivalência com a substituição processual tratada no artigo 43 do Código de Processo Civil, visto que, nesta, a legitimidade ativa já se apresenta legalmente configurada desde o início da demanda, cujo exercício do direito de ação foi efetivado pelos titulares do direito almejado.

Finalmente, também não há qualquer relação entre o caso presente e o artigo 112 da Lei 8.213/91, pois este regula levantamento de valores não recebidos em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento, pelos dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil. Refere-se, portanto, a valores incontroversos, incorporados ao patrimônio do de cujus, ou que ao menos já tenham sido pleiteados administrativa ou judicialmente pelo titular, ainda em vida. Não é esta a hipótese vertente.

Isso posto, ante a ausência de legitimidade de parte, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA e mantenho a sentença extintiva sem resolução do mérito, porém por outro fundamento."

(TRF3ª Região - Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, Proc. 2008.03.99.009835-4, julg. em 10.10.2011).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 "caput" do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo integralmente a Sentença.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042343-52.2010.4.03.6301/SP

2010.63.01.042343-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MATIAS MENDONCA DOS REIS
ADVOGADO : SP138058 RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00423435220104036301 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 274/281) opostos por MATIAS MENDONÇA DOS REIS, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da r. Decisão (fls. 266/269 e verso), que negou seguimento às Apelações e à Remessa Oficial.

Alega, em síntese, que a r. Decisão apresenta-se contraditória no sentido de fixar a DIB na citação, mas indicando a data de 25.03.2010, que corresponde à DER. Pleiteia, ainda, a reconsideração da decisão a fim de que seja considerado o tempo especial até 05.03.1997.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDEIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.

Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...

RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.

I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.

II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

A propósito, constou expressamente na r. Decisão:

...

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, em níveis superiores aos previstos na legislação, qual seja no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, no período de 04/01/2008 a 07/01/2009, de acordo com os PPPs de fls. 65/66 e 189.

Ademais, verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou em atividade insalubre, na atividade de motorista de caminhão, de 05/07/1988 a 28/04/1995, conforme o PPP de fls. 70/71 e 188, o que permite o enquadramento no item 2.4.4 do Decreto n.º 53.831/1964.

Os demais períodos requeridos pelo autor não podem ser reconhecidos, eis que após 28/04/1995 não é possível o reconhecimento de atividade especial apenas com base no enquadramento profissional, como pretende o ora demandante.

...

Cabe esclarecer, que o exercício da atividade de motorista no período posterior à 28.04.1995, não pode ser considerado com base no PPP de fls. 177/178, posto que a intensidade a qual a parte autora esteve exposta, 79,8 dB é inferior à prevista na legislação previdenciária à época.

Contudo, verifico a ocorrência de erro material quanto ao termo inicial do benefício.

No caso concreto, na data do requerimento administrativo, o autor já contava com 34 anos, 05 meses e 29 dias de serviço, conforme planilha à fl. 217.

Assim, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da data da DER (25.03.2010 - fl. 199v.º), no termos do artigo 53, II, da Lei n.º 8.213/91.

Com tais considerações, conheço dos Embargos de Declaração e os **ACOLHO PARCIALMENTE** para corrigir o *decisum* de fls. 266/269, apenas no tocante ao termo inicial do benefício, mantendo no mais a r. decisão.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo legal, devolvam os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002554-73.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.002554-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : DANIEL INACIO FERNANDES NEVES incapaz e outros(as)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/08/2015 1236/1945

: KAROLAINÉ FERNANDES NEVES incapaz
 : MATEUS HENRIQUE FERNANDES NEVES incapaz
 ADVOGADO : SP234690 LEANDRO JOSÉ GUERRA
 REPRESENTANTE : APARECIDA FERNANDES NOVAES
 ADVOGADO : SP234690 LEANDRO JOSÉ GUERRA
 APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 No. ORIG. : 00001253720108120024 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte (fls. 189/192).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado (fls. 195/208).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovemento do recurso (fls. 214/215).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21

(vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 28 é objetivo no sentido de provar a morte do pai dos requerentes, ocorrida em 03.08.2007.

Verificando a condição de segurado do de cujus, no caso dos autos, não há indício de prova material que comprove a qualidade de trabalhador rural do falecido.

Os documentos acostados aos autos qualificam o de cujus como trabalhador de serviços gerais, sendo que nesse cargo, pode ser tanto trabalhador rural como urbano.

Assim, não havendo indício de prova material, resta insuficiente a prova testemunhal para a comprovação da qualidade de segurado.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047634-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047634-7/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : DERMEVALDO PEREIRA DE CASTRO |
| ADVOGADO | : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP178808 MAURO CESAR PINOLA |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : OS MESMOS |
| No. ORIG. | : 08.00.00206-1 3 Vr SERTAOZINHO/SP |

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por DERMEVALDO PEREIRA DE CASTRO visando à condenação da Autarquia Previdenciária a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço /contribuição que percebe

desde 23/08/1999 (fl. 28), mediante o acréscimo de período decorrente do reconhecimento do tempo de serviço especial.

A r. Sentença, prolatada às fls. 120/123, julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos especiais postulados na exordial, determinando a conversão da aposentadoria por tempo de serviço então percebida pelo autor em aposentadoria especial, desde a data da DER. Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 15% do valor da condenação, até a data da sentença.

Em suas razões recursais (fls. 135/155), o INSS aduz que o autor não comprovou devidamente o labor especial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

O autor apela às fls. 163/166, sustentando que não pleiteou a conversão do benefício que percebia em aposentadoria especial, até porque, não possui tempo de trabalho em atividade insalubre suficiente para a concessão do aludido benefício. Requer, tão somente, a revisão do seu benefício.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões do autor (fls. 157/162).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria

integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: em sua peça inaugural, o autor requer o reconhecimento dos períodos de 08/10/1975 a 13/02/1978 e de 06/03/1997 a 23/08/1999 como laborados em condições especiais.

Entretanto, conforme se verifica do laudo pericial produzido em primeiro grau e colacionado às fls. 95/111 destes autos, o autor não esteve exposto a agentes insalubres nos interregnos retro mencionados, em níveis que justificassem a atribuição do caráter especial.

Dessa forma, o pedido deve ser julgado totalmente improcedente.

Condene o autor ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/1950.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes.

2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)

Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO a Apelação do autor e DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002924-91.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.002924-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CLEDINEI ALVES FERNANDES PALCHI e outros(as)
: AMANDA FERNANDES PARRA
: GABRIELA FERNANDES PARRA
ADVOGADO : SP294631 KLEBER ELIAS ZURI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MT002628 GERSON JANUARIO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029249120114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte (fls. 144/149).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado, devendo ser observado o prequestionamento (fls. 163/174).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício

previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 16 é objetivo no sentido de provar a morte do cônjuge da requerente, ocorrida em 24.01.2008.

Verificando a condição de segurado do de cujus, no caso dos autos, conclui-se que o mesmo não detinha qualidade de segurado para o Regime Geral de Previdência Social, uma vez que estava registrado em regime próprio, prestando serviço para o Governo do Estado de São Paulo, quando do óbito (16 e 83).

Consta de informações trazidas aos autos, que o falecido se encontrava afastado de seu serviço em razão de doença e sendo assim, as contribuições individuais realizadas em 05/2007 e 11/2007 (fls. 19 e 25), não condizem com a verdade da situação, pois se Edson Luiz estava incapacitado para o trabalho público, também estava para um possível trabalho como autônomo.

Assim, chega-se à conclusão que tais contribuições foram recolhidas de forma simulada, apenas para garantir uma possível concessão do benefício previdenciário de pensão por morte pelo Regime Geral de Previdência Social, o que não pode ser admitido.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005348-64.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.005348-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO PAULO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP262730 PAOLA MARMORATO TOLOI e outro(a)
REPRESENTANTE : SEBASTIAO DA SILVA FONTES e outro(a)
: NORMACELITA DA SILVA FONTES
ADVOGADO : SP262730 PAOLA FARIAS MARMORATO e outro(a)
No. ORIG. : 00053486420114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Reexame Necessário tido por interposto e Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida (fls. 139/141).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a alteração do termo inicial, da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem assim que o presente recurso seja recebido também no efeito suspensivo e revogada a tutela antecipada concedida. Requer, ainda, que seja observado o reexame necessário e o prequestionamento (fls. 146/159).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 175/177).

**É o relatório.
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

[Tab][Tab] A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

[Tab]Convém acentuar que o ato jurisdicional compositivo do litígio, uma vez desfavorável ao INSS, está condicionado ao Reexame Obrigatório, para que possa ter confirmado os seus efeitos, como assevera o artigo 475 caput do Código de Processo Civil, não havendo como aplicar ao caso em comento, a exceção contida no § 2º do mesmo dispositivo processual, com redação oferecida por intermédio da Lei nº 10.532/01, que não permite o seguimento da Remessa Oficial em causas cuja alçada não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Dessa forma, **será analisada a remessa oficial tida por interposta.**

[Tab]Outrossim, a alegação referente à necessidade de o recurso ser recebido também no efeito suspensivo não merece prosperar.

"Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela."

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova

documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 11/12, 64, 79/80, 97/98 e 125/127, o óbito, a qualidade de segurado (doente) e a condição de dependente (filho), deve a ação ser julgada procedente.

Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, os documentos acima referidos, indicam que o falecido estava acometido de doença.

Contudo, não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, conseqüentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social. Portanto, resta comprovado esse

requisito. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. DOCUMENTO NOVO. ADMISSIBILIDADE. SEGURADO QUE DEIXA DE RECOLHER CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE.

(...)

É que a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde tal qualidade a pessoa que deixa de contribuir para com a previdência social em virtude de doença que o impede de trabalhar.

(...)

(TRF da 3ª Região; Processo: 2006.03.00.113319-6; Terceira Seção; Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento; DJU data: 11.03.2008, p. 231)

PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NULIDADE. NÃO DECRETAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FILHA MENOR. TERMO INICIAL E VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

(...)

II - Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de recolher contribuições por estar totalmente incapacitado para o trabalho, em razão de doença grave e incurável. Entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça.

(...)

(TRF da 3ª Região; Processo: 1999.61.02.008,64-3; Oitava Turma; Rel. Des. Fed. Regina Costa; DJU data: 10.11.2004, p. 472)"

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

[Tab]No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Por outro lado, os efeitos da tutela antecipada concedida devem ser mantidos, dada a presença dos requisitos necessários e tendo em vista a confirmação da sentença neste decisum.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para aplicar correção monetária e juros de mora quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

[Tab]Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009954-38.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.009954-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ILZA GONCALVES RAMOS
ADVOGADO : SP143780 RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099543820114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Ilza Gonçalves Ramos, em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSS, contra r. Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 150/152).

Em seu recurso, a parte autora reitera o Agravo Retido interposto (fls. 140/143) e, pelas mesmas razões, pugna, preliminarmente, pela nulidade de sentença, para que haja novas perícias judiciais, a serem realizadas por médicos nas especialidades de ortopedia e neurologia. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 156/161).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A parte autora reitera o Agravo Retido interposto (fls. 140/143) e, pelas mesmas razões, pugna, preliminarmente, pela nulidade de sentença, para que haja novas perícias judiciais, a serem realizadas por médicos nas especialidades de ortopedia e neurologia. Não lhe assiste, contudo, razão.

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.
 - In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
 - O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora
 - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
 - Agravo de instrumento a que se nega provimento."
- (TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Ressalto, nesse sentido, que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista**", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

- I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.
 - II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.
 - III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.
 - IV - Apelo improvido."
- (TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJ1 Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)

Saliento, em especial no presente caso, que o laudo pericial foi realizado **por médico especialista nas áreas de ortopedia e traumatologia e de medicina do trabalho** (fl. 124), sendo que este foi categórico em afirmar que o quadro clínico da parte autora não lhe gera incapacidade para o trabalho, não havendo que se falar em nova perícia a ser realizada por médico especialista, seja em ortopedia, seja em qualquer outra especialidade, conforme demonstrado acima.

Ressalto que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado.

Vale lembrar, por fim, que no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Pelas razões apontadas acima, CONHEÇO do Agravo Retido interposto e, no mérito, NEGO-LHE PROVIMENTO e REJEITO a preliminar suscitada pela parte autora, não havendo razão para a realização de nova perícia médica judicial. Passo à análise do mérito.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 124/131) afirma que a autora apresenta hipertensão arterial sistêmica, triglicérides, doenças crônicas controladas por medicamentos específicos, em controle ambulatorial periódico, com adesão da autora ao tratamento, sem repercussão sistêmica (item V - fl. 128). Além disso, afirma que é portadora de alterações degenerativas em coluna vertebral, mas que, igualmente, não lhe provoca comprometimento do sistema neuromusculoesquelético, conforme evidencia o exame físico específico, sem alterações significativas, estando dentro dos padrões da normalidade para a idade, o que referenda os exames radiológicos (item V - fl. 128). Nesse sentido, assevera que a autora realizou todos os movimentos solicitados, sem déficit funcional, considerando sua idade, e os testes pertinentes foram negativos. Afirma, ainda, que, diante dos exames realizados em 2006, 2009, 2011 e 2012, é possível a verificação de que não houve agravamento ou progressão da patologia ortopédica (item V - fl. 128; quesito C - fl. 130). Assim, após exame físico-clínico criterioso e análise da documentação juntada aos autos e apresentada na perícia médica, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado na parte autora.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA.

CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.^a Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJ1 de 31.03.2011)

Cumprase asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, CONHEÇO do Agravo Retido interposto e, no mérito, NEGO-LHE PROVIMENTO, rejeitando a preliminar suscitada e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001559-62.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001559-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : VALMIR LUIS PEREIRA
ADVOGADO : SP242492 MARIA SOCORRO AQUINO OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00015596220114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por VALMIR LUIS PEREIRA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento do tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 297/310, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer apenas parte dos períodos de labor especial requeridos, sem conceder a aposentadoria especial ao autor. Dada a sucumbência recíproca, determinou-se que cada parte arcasse com a verba honorária de seus respectivos patronos.

Apela o autor às fls. 315/336, sustentando que comprovou devidamente todos os períodos requeridos na inicial, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria especial. Alega ter ocorrido cerceamento de defesa, ante o indeferimento da realização de prova pericial nos locais de trabalho apontados na exordial.

O INSS apela às fls. 340/344v, postulando a total improcedência da demanda.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões do autor (fls. 347/370).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado da lide somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 330 do Código de Processo Civil:

Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;

II - quando ocorrer a revelia (art. 319) (grifei).

Consoante se infere da petição inicial e da petição de fls. 244/247, a parte autora pede a produção de prova pericial destinada a comprovar as condições insalubres no seu ambiente de trabalho, o que reiterou no agravo de instrumento de fls. 253/287.

O MM. Juízo *a quo* indeferiu a produção de prova pericial (fl. 249) e esta Corte negou seguimento ao agravo de instrumento (fls. 291/293).

Entretanto, adotando entendimento diverso do outrora esposado na decisão do agravo de instrumento manejado pelo autor, verifico na hipótese a ocorrência de cerceamento do direito em produzir as provas hábeis a comprovar as postulações constantes da peça inaugural.

Suprime a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte se propôs a produzir, de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental - cópias da CTPS, PPPs e laudos técnicos de fls 22/234. Os documentos apresentados não contêm informações razoáveis para se apurar se o autor efetivamente foi submetido a agentes agressivos durante os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível a realização da perícia, mesmo que por similaridade.

No presente caso, está claro que ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido. (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita

à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas.(REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208).

O impedimento à produção de prova pericial e prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos, caracteriza flagrante cerceamento de defesa.

Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos/garantias constitucionalmente previstos.

Nessa seara, impende salientar ser a jurisprudência uníssona no sentido de autorizar a anulação *ex officio* de sentença caracterizadora de cerceamento de defesa, a fim de encaminhar os autos à primeira instância e proceder-se ao regular processamento do feito, para evitar eventual supressão de instâncias.

Em consonância com este entendimento, observem-se os julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. I - Tratando-se de ação de reconhecimento de atividade rural, exercida sem registro em carteira de trabalho, em que a parte autora juntou somente início de prova material, torna-se indispensável a produção de prova testemunhal para a sua corroboração. II - O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas para o deslinde da causa, implica cerceamento de defesa. III - Sentença anulada de ofício. Apelação da parte autora prejudicada" (grifei).

(AC 1086025, Rel. Juiz convocado João Consolim, D.J. 30.11.2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL E DO LAUDO PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. I- Constitui cerceamento de defesa a dispensa da produção da prova testemunhal nas hipóteses em que não se apresenta plenamente justificável o julgamento antecipado da lide (art. 330, CPC). II- In casu, torna-se imprescindível a realização da perícia médica a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho sustentada no presente feito, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante. III- A não realização das referidas provas implica violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal. IV- . Sentença anulada *ex officio*. Apelação prejudicada" (grifei).

(AC n.º 1318149, Rel. Des. Federal Newton de Lucca, Oitava Turma, D.J. 27.04.2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SUPRESSÃO DE OPORTUNIDADE PARA PRODUÇÃO DE PROVAS. NULIDADE. Há nulidade por cerceamento de defesa se se evidenciar a necessidade de dilação probatória, imprescindível ao reconhecimento da atividade rural por bóia-fria. Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada" (grifei).

(AC n.º 1308245, Rel. Des. Federal Castro Guerra, Décima Turma, D.J. 10.06.2008)

Ante o exposto, **ANULO DE OFÍCIO** a r. Sentença proferida às fls. 297/310 e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **JULGO PREJUDICADAS** as Apelações do autor e do INSS.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a produção de prova pericial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008864-97.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008864-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MILTON ARTIGUIERI
ADVOGADO : SP283418 MARTA REGINA GARCIA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSSJ>SP

VARA ANTERIOR : JUízo FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00088649720114036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por **Milton Artiguieri**, em face do **Gerente Executivo do INSS em São Paulo/SP - Agência Móoca**, em que busca o restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição NB nº 42/111.319.194-2, cessado sob alegação de que os períodos de 13.09.1979 a 08.05.1983 e 23.05.1983 a 23.07.1987, outrora reconhecidos como especiais na seara administrativa, foram reconhecidos indevidamente, sem respaldo legal. Pleiteia o reconhecimento do período como exercido em condições especiais para restabelecimento do benefício e que o impetrado efetue o pagamento dos valores não recebidos no período de 01.03.1999 a 31.05.2003.

A liminar foi deferida às fls. 88/89.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário e prolatada às fls. 117/126, concedeu a segurança e determinou que a impetrada restabeleça o benefício previdenciário NB nº 42/111.319.194-2 desde 03.08.2011, data do ajuizamento do mandado de segurança, vez que os períodos de 13.09.1979 a 08.05.1983 e 23.05.1983 a 23.07.1987 devem ser reconhecidos como especiais e convertidos em tempo comum. Custas na forma da lei. Indevidos os honorários advocatícios em ação mandamental.

A impetrada interpôs recurso de apelação. Pugna que os períodos não sejam reconhecidos como especiais, pois o impetrante não comprovou a exposição ao agente ruído, bem como o laudo apresentado é extemporâneo e a avaliação foi realizada em local diverso do qual foi prestado o serviço (fls. 141/145).

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões (fls. 152/156).

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovisionamento do recurso e do reexame necessário (fls. 159/169).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

A presente ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

No presente caso, o autor pretende o restabelecimento de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de períodos especiais, outrora reconhecidos pela impetrada e impugnados por esta em auditoria.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO / SERVIÇO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de

24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial.

Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Com relação ao uso do EPI, no julgamento do Agravo em RE nº 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova da efetiva eficácia do EPI, ou seja, se este for realmente capaz de neutralizar a nocividade do labor, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

No caso de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, assentou que a Administração e o Judiciário devem seguir a premissa pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, pois o uso do EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete, enfatizando que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria.

Por fim, no que tange ao agente ruído, estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real na eliminação dos efeitos do agente com a simples utilização de EPI, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impassível de controle, seja pelas empresas ou pelos trabalhadores.

Quanto à necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial dos períodos questionados na auditoria da impetrada: Em auditoria ao benefício concedido ao autor NB n.º 42/111.319.194-2, com o cômputo de 30 anos, 11 meses e 14 dias, a autarquia federal alega que com a exclusão dos períodos intercalados de 13.09.1979 a 23.07.1987, outrora considerados como especiais, o autor não faz jus ao benefício, pelo que deve ser cessado (fls. 48/50). O benefício foi suspenso em 26.02.1999.

Supridas algumas das dúvidas da autarquia, o benefício foi reativado em 01.03.2003 (fl. 29), com o cômputo de tempo de serviço inferior ao apurado quando da concessão, ou seja, de 30 anos e 05 meses, conforme documento de fl. 27.

Em 11.03.2008, foi dada continuidade à auditoria autárquica (fl. 32) e foi procedido novo cálculo do tempo de serviço do autor em 14.07.2010, apurando-se o total de 30 anos, 07 meses e 06 dias, majorando o valor de sua renda mensal inicial (fls. 38/39 e 42).

Em 01.09.2010, a autarquia federal solicitou outros documentos ao autor: cópia autenticada ou original de levantamento ambiental da empresa que serviu de base para o preenchimento do laudo técnico da empresa Brazaço Mapri Indústrias Metalúrgicas S/A, referente ao endereço à Rua Assingui, 859, declarando se mantém o mesmo lay out do período de 13.09.1979 a 23.07.1987 (maquinários e espaço físico). Asseverou que tal declaração deveria ser feita por engenheiro ou médico do trabalho (fl. 44).

Sob a alegação de que a exigência não fora cumprida, em 21.02.2011, a autarquia informou que sem o enquadramento do período de 13.09.1979 a 23.07.1987 como especial, o autor reuniria apenas 27 anos, 05 meses e 21 dias, insuficientes para manutenção do benefício e intimou o autor a respeito em 27.05.2011 (fls. 48). O autor apresentou defesa por escrito, justificando quanto à demora para obtenção do solicitado e forneceu PPP para sanar a dúvida quanto ao lay out da empresa e agentes agressivos (fls. 49/57).

A perícia médica, após análise dos documentos, julgou-os insuficientes para manutenção do benefício e determinou a sua suspensão em 30.06.2011 (fls. 62/63).

Do conjunto probatório colacionado, observa-se que os períodos impugnados pela autarquia, 13.09.1979 a 08.05.1983 e 23.05.1983 a 23.07.1987 (fl. 59) restaram controversos, embora o autor tenha apresentado PPP sanando a dúvida quanto ao lay out da empresa (fls. 56/57).

O PPP de fls. 56/57 assevera que a empresa Acument Brasil é a nova razão social da Brazaco Mapri, e que o

autor, nos referidos períodos, era praticante e operador de prensa, no setor de produção da metalúrgica, quando esteve submetido a ruído no patamar de 96 dB, agente nocivo previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5.

Ademais, destacou que "(...) no período em que o beneficiário prestou serviços, de 1979 a 1987, a empresa não identificou os laudos de riscos ocupacionais. A referida empresa Acument Brasil, da Vila Leopoldina, passou por evento de inundação que atingiu os arquivos da área de RH e boa parte dos laudos foram atingidos. As informações descritas no mesmo são referentes aos laudos encontrados nos períodos de 2003 e 2008, visto que as condições de trabalho e o lay out não sofreram alterações significativas que pudessem influenciar nos níveis de exposições ambientais do beneficiário"

Por fim, assevero que embora não conste do PPP o nome do responsável técnico pelos registros ambientais no período, a análise global do documento em questão permite concluir pela inexistência de alteração nas condições insalubres às quais esteve submetido o autor durante o período, durante o qual permaneceu exercendo funções no setor de produção. Verificada referida pressão sonora a partir de 2003, quando evidentemente já havia avanço tecnológico significativo em relação ao lapso de 1979 a 1987, é possível inferir que anteriormente as condições ambientais eram piores.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, não observada nenhuma irregularidade quanto à concessão dos períodos de 13.09.1979 a 08.05.1983 e 23.05.1983 a 23.07.1987 como exercidos em condições especiais, resta por mantido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral NB n.º 111.319.194-2.

A minguada de irrisignação do impetrante a respeito, a data inicial do restabelecimento do benefício deve ser mantida na data do ajuizamento da ação mandamental, 03.08.2011 (fl. 02).

Ressalte-se que as parcelas não pagas desde a suspensão do benefício deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria, nos termos do art. 14, § 4º, da Lei 12.016/2009, e das Súmulas do STF (Enunciados 269 e 271), tendo em vista que o mandado de segurança não é o meio adequado à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

CONSECTÁRIOS

Tratando-se de Mandado de Segurança, descabida a condenação em honorários advocatícios, consoante as Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

DISPOSITIVO

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à Apelação Autárquica e à Remessa Oficial**, nos termos expendidos acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011813-94.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011813-4/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP170032 ANA JALIS CHANG e outro(a) |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : ANTONIO APARECIDO MOITA |
| ADVOGADO | : SP220716 VERA MARIA ALMEIDA LACERDA e outro(a) |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : 00118139420114036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por **Antônio Aparecido Moita**, visando à condenação da Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço, desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial, com conversão em tempo comum. A r. Sentença, submetida ao reexame necessário e prolatada às fls. 189/201vº, julgou procedente o pedido, reconhecendo como especial com a conversão em tempo comum dos períodos de 07.05.1985 a 23.05.1988, 25.07.1988 a 17.08.1992 e 11.10.1994 a 05.03.1997 e condenou a autarquia federal a conceder aposentadoria por

tempo de serviço proporcional ao autor, com o cômputo de 35 anos, 10 meses e 12 dias de tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, 10.02.2009, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia federal ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a data da sentença. Sem custas.

O INSS interpôs recurso de apelação. Pugna pela reversão do julgado, sob argumento de que os laudos não mencionam os agentes químicos, e que o uso de EPI eficaz e a ausência de prévia fonte de custeio obstam o reconhecimento das atividades como insalubres. Em caso de manutenção do *decisum*, aduz pela aplicação da Lei 11.960/09 quanto aos critérios da correção monetária e juros de mora (fls. 189/201vº).

Subiram os autos a esta Corte com as Contrarrazões do autor (fls. 205/219).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei nº 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei nº 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei nº 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei nº 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei nº 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei nº 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a

formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: *'Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento'*.

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Com relação ao uso do EPI, no julgamento do Agravo em RE n.º 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova da efetiva eficácia do EPI, ou seja, se este for realmente capaz de neutralizar a nocividade do labor, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

No caso de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, assentou que a Administração e o Judiciário devem seguir a premissa pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, pois o uso do EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete, enfatizando que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria.

Por fim, no que tange ao agente ruído, estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real na eliminação dos efeitos do agente com a simples utilização de EPI, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impassível de controle, seja pelas empresas ou pelos trabalhadores.

Quanto à necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado

se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: A r. sentença reconheceu como especiais os períodos de 07.05.1985 a 23.05.1988, 25.07.1988 a 17.08.1992 e 11.10.1994 a 05.03.1997.

Nos períodos de 07.05.1985 a 23.05.1988, 25.07.1988 a 17.08.1992 e 11.10.1994 a 05.03.1997, consoante formulários, laudos técnicos e PPP (fls. 39/44 e 50), o autor esteve exposto, de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, sob intensidades de 83, 85, 91 e 92 dB, bem como a óleos, graxas e solventes, decorrentes das atividades que desenvolvia de torneiro mecânico.

O agente agressivo ruído está previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 e anexos dos Decretos 2.172/97 e 3.048/98, item 2.0.1.

Os agentes químicos óleos, graxas e solventes estão previstos nos itens 1.2.10 e 1.2.11 do anexo I do Decreto Lei n.º 83.080/79 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/98.

Ademais, a atividade de torneiro mecânico, por si só, até 28.04.1995, é enquadrada no código 2.5.3, II, Decreto 83.080/79.

Assim, é de rigor a manutenção da r. sentença quanto aos períodos especiais reconhecidos e suas conversões em tempo comum: **07.05.1985 a 23.05.1988, 25.07.1988 a 17.08.1992 e 11.10.1994 a 05.03.1997.**

Assevero que o período de 11.05.1971 a 21.02.1972 foi considerado como especial pela autarquia federal, pelo que resta por incontroverso (fl. 89).

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, somados os períodos de trabalho comuns constantes em CTPS (fls. 97/122 aos períodos de labor especial reconhecidos e convertidos em comum (judicial e administrativamente), perfaz o autor 35 anos, 10 meses e 12 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo, conforme planilha da r. sentença (fl. 182vº).

Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por tempo de Serviço na forma integral.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, 10.02.2009 (fl. 27), quando o autor já reunia tempo suficiente para concessão do benefício.

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser mantido em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à Apelação Autárquica e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial**, apenas para estabelecer os critérios da correção monetária e juros de mora, na forma da fundamentação.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Pub. Int. e decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003616-41.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.003616-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JAIME APARECIDO DAMASCENO
ADVOGADO : SP265200 ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO e outro(a)

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00036164120124036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por JAIME APARECIDO DAMASCENO visando à condenação da Autarquia Previdenciária a converter o benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço que percebe desde 01/09/2008 (fl. 12) em Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 141/160, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer parte do período de labor especial postulado na exordial, julgando improcedente a conversão pretendida, no entanto. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

O autor apela às fls. 163/167, postulando a concessão da aposentadoria especial.

Apela o INSS às fls. 170/171v, aduzindo, em suma, que o autor não comprovou devidamente o labor especial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões do autor.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei nº 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei nº 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei nº 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei nº 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei nº 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei nº 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação

tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei n.º 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei n.º 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei n.º 8.213/91.

Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC n.º 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o autor exerceu atividades especiais nos períodos de 10/04/1979 a 3330/11/1986, 01/12/1986 a 31/05/1988, 02/07/1990 a 08/01/1998, 02/03/1998 a 02/05/2001, 11/05/2001 a 18/03/2002 e de 26/05/2003 a 01/09/2008, na função de motorista de caminhão, atividade prevista no item 2.4.4 do decreto n.º 53.831/1964, conforme os PPPs de fls. 24/26 e 48/49, além do laudo pericial de fls. 114/133. Ressalte-se que o período de 26/05/2003 a 01/09/2008 deve ser reconhecido, eis que o laudo de fls. 114/133 é claro ao indicar que o labor exercido pelo autor neste interregno era extremamente penoso, o que permite lhe atribuir o caráter especial.

O período de 09/04/2002 a 31/03/2003 não restou demonstrado nos autos como tendo sido laborado em condições especiais.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei n.º 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a parte autora mais de 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995: "Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei n.º 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde a data da citação (08/10/2012 - fl. 33), tendo em vista que o caráter especial das atividades exercidas pelo autor restou comprovado apenas com a elaboração do laudo pericial de fls. 114/133.

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do autor, na forma acima explicitada.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados

até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003498-35.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003498-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO ANTONIO SCHROEDER LESSA
ADVOGADO : SP177764 ANTONIO MÁRCIO MANCILHA NOGUEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00034983520124036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Paulo Antônio Schroeder Lessa** contra ato atribuído ao **Chefe da Agência do INSS em Taubaté/SP**, que em 20.08.2012 determinou que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB nº 42/141.916.699-6 fosse cessado e o impetrante notificado a devolver a quantia R\$ 117.464,02, decorrentes do recebimento indevido do benefício no período de 01.09.2006 a 14.08.2012. O impetrante pugna pelo restabelecimento do benefício e que a impetrada se abstenha da cobrança dos valores já recebidos.

A r. sentença, submetida ao reexame e prolatada às fls. 435/437vº, concedeu a segurança, para determinar que a impetrada se abstenha de cobrar a devolução das parcelas do benefício previdenciário percebido pelo impetrante. Honorários advocatícios e custas processuais incabíveis, de acordo com a Súmula nº 512 do STF.

Irresignada, a impetrada interpôs apelação (fls. 445/451), aduzindo que os valores foram percebidos indevidamente pelo impetrante e mesmo que recebidos de boa-fé, devem ser devolvidos à autarquia federal, nos termos do art. 115 da Lei 8.213/91.

Subiram os autos a esta Corte, com as contrarrazões (fls. 454/458).

O Representante do Ministério Público Federal emitiu parecer (fls. 460/461), opinando pelo desprovimento do recurso autárquico e do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. O procedimento é extensível à remessa oficial,

a teor da Súmula 253 do C. STJ.

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Quanto à boa-fé do autor na percepção dos valores que a autarquia federal alega serem indevidos, cabe aqui tecer considerações.

O impetrante percebeu aposentadoria por tempo de serviço, NB n.º 42/141.916.699-6, com DIB em 01.09.2006.

Ocorre que a autoridade impetrada, INSS, em agosto de 2012, aduziu erro material quanto ao tempo de serviço do impetrante, vez que o período de 30.12.1977 a 31.12.1990 não deveria ter sido computado.

No período, o impetrante verteu contribuições em duplicidade, na qualidade de autônomo e celetista do INAMPS - Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social.

Ocorre que a partir de 1991, o Órgão criou seu próprio regime previdenciário e o impetrante, passou a ser funcionário público federal, pelo que o período vertido (30.12.1977 a 31.12.1990) foi automaticamente averbado ao novo regime.

Assim, na ocasião da concessão, houve cômputo de tempo de serviço incorreto, efetuado pelo INSS, ao aposentar o autor no regime previdenciário social (fls. 97/99, 386/389 e 401/410).

Excluído aludido período, o autor reuniu apenas 17 anos, 04 meses e 24 dias de tempo de serviço junto à Previdência Social, pelo que seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi cessado em 20.08.2012 (fls. 386/389 e 401).

O impetrante requisitou a segurança para que seu benefício fosse restabelecido e que a impetrada se abstinhasse de efetuar as cobranças das parcelas já percebidas do benefício previdenciário.

A liminar foi deferida parcialmente, determinando a não devolução das prestações do benefício percebidas pelo impetrante (fls. 416/417), o que também restou consignado na r. sentença (fls. 435/437vº), sem irrisignação do impetrante quanto ao restabelecimento do benefício.

DA DEVOLUÇÃO DO INDÉBITO PELO IMPETRADO

Primeiramente, consigno que, nas hipóteses em que o pagamento de valores indevidos é efetuado por força de **determinação judicial, em sede de antecipação dos efeitos da tutela**, entendo que deve haver ponderação entre o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa e o princípio da irrepetibilidade dos alimentos, fundado na dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF), confronto em que deve preponderar a irrepetibilidade das verbas de natureza alimentar recebidas de boa-fé pelo segurado.

Todavia, nas hipóteses em que o recebimento de valores indevidos por parte do autor se dá em razão de má-fé do segurado, **ou mesmo de equívoco cometido na esfera administrativa**, como ocorreu no caso em questão, reputo devida, em princípio, a devolução dos valores recebidos erroneamente, desde que tal providência não resulte em redução da renda mensal a patamar inferior ao salário mínimo.

Os artigos 115 da Lei nº 8.213/1991 e 154 do Decreto nº 3.048/1999 autorizam "*desconto administrativo*" nos casos de concessão de benefício indevido ou a maior (mesmo que essa situação tenha se dado por erro da Autarquia Previdenciária), fixando como patamar máximo o percentual de 30% (trinta por cento) dos proventos recebidos pelo segurado, *in verbis*:

Art. 115. Podem ser descontados dos benefícios:

(...)

II - pagamento de benefício além do devido;

(...)

§ 1º Na hipótese do inciso II, o desconto será feito em parcelas, conforme dispuser o regulamento, salvo má-fé. (Renumerado pela Lei nº 10.820, de 17.12.2003)

(...)

Art. 154. O Instituto Nacional do Seguro Social pode descontar da renda mensal do benefício:

(...)

II - pagamentos de benefícios além do devido, observado o disposto nos §§ 2º ao 5º;

(...)

§2º A restituição de importância recebida indevidamente por beneficiário da previdência social, nos casos comprovados de dolo, fraude ou má-fé, deverá ser atualizada nos moldes do art. 175, e feita de uma só vez ou mediante acordo de parcelamento na forma do art. 244, independentemente de outras penalidades legais. (Redação dada pelo Decreto nº 5.699, de 2006)

§3º Caso o débito seja originário de erro da previdência social, o segurado, usufruindo de benefício regularmente concedido, poderá devolver o valor de forma parcelada, atualizado nos moldes do art. 175, devendo cada parcela corresponder, no máximo, a trinta por cento do valor do benefício em manutenção, e ser descontado em número de meses necessários à liquidação do débito.

§4º Se o débito for originário de erro da previdência social e o segurado não usufruir de benefício, o valor deverá ser devolvido, com a correção de que trata o parágrafo anterior, da seguinte forma:

I - no caso de empregado, com a observância do disposto no art. 365; e

II - no caso dos demais beneficiários, será observado:

a) se superior a cinco vezes o valor do benefício suspenso ou cessado, no prazo de sessenta dias, contados da notificação para fazê-lo, sob pena de inscrição em Dívida Ativa; e

b) se inferior a cinco vezes o valor do benefício suspenso ou cessado, no prazo de trinta dias, contados da notificação para fazê-lo, sob pena de inscrição em Dívida Ativa.

§5º No caso de revisão de benefícios em que resultar valor superior ao que vinha sendo pago, em razão de erro da previdência social, o valor resultante da diferença verificada entre o pago e o devido será objeto de atualização nos mesmos moldes do art. 175.

Por outro lado, é certo que, tendo em vista o caráter alimentar do benefício previdenciário e considerando as circunstâncias de cada caso concreto, é possível que se entenda que o percentual de desconto deveria ser reduzido, ou mesmo que o INSS sequer poderia efetuar qualquer desconto, como, por exemplo, na hipótese deste desconto redundar em redução da renda mensal a patamar inferior ao salário mínimo.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO INDEVIDO DO BENEFÍCIO EM VALOR MAIOR. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. REVISÃO. DEVOLUÇÃO. PERCENTUAL DO DESCONTO. 30% DO VALOR DA RENDA MENSAL. ART. 115 DA LEI 8.213/91. ART. 243 DO DECRETO 611/92. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA RAZOABILIDADE. REDUÇÃO DO DESCONTO PARA 5% DO BENEFÍCIO. SENTENÇA MANTIDA.

1. É legítima a redução do valor do benefício pelo INSS, quando detectada irregularidade no cálculo do mesmo, bem como o desconto dos valores pagos a maior, nos termos do art. 115, II, da Lei nº 8.213/91.

2. No caso, além de reduzir o benefício do autor, o INSS promoveu os descontos das quantias pagas a maior no percentual de 30% da renda mensal, ou seja, no patamar máximo previsto no art. 243, do Decreto nº 611/92, o qual permite o desconto em parcelas "não superiores a 30% do valor da renda mensal do benefício.

3. Diante da natureza alimentar dos benefícios previdenciários e da realidade dos valores que são habitualmente pagos aos segurados, não é razoável supor que essas devoluções sejam feitas mediante o desconto no patamar máximo previsto no Decreto nº 611/92.

4. Reduzir o benefício, pela adequação do seu valor ao efetivamente devido, e ainda mais promover o desconto dos valores pagos indevidamente no percentual de 30%, sem que para o pagamento errôneo tivesse contribuído o beneficiário, de fato, compromete a própria finalidade alimentar da prestação previdenciária.

5. Se de um lado mostra-se harmônico com o princípio da legalidade o desconto de 30%, previsto no Decreto nº 611/92, de outro a fixação do percentual para o desconto no máximo legal ofende ao princípio da razoabilidade que também deve pautar a atividade da Administração.

6. Precedentes deste Tribunal.

7. Honorários advocatícios razoavelmente fixados em 5% (cinco por cento) do valor da causa devidamente corrigido.

8. *Apelação e remessa oficial improvidas. Mantida a sentença que reduziu o desconto para 5% (cinco por cento) do valor da renda mensal "*

(TRF-1ª Região, AMS 200138010048201/MG, 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Antonio Sávio de Oliveira Chaves, Julg. 13.06.2007, DJ 06.08.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIOS INACUMULÁVEIS. AUSÊNCIA DE PROVA DE MÁ-FÉ DO SEGURADO. RESTITUIÇÃO. REDUÇÃO DO PERCENTUAL.

1. Tendo o segurado recebido cumulativamente pensão por morte e benefício assistencial, o INSS pode proceder ao desconto dos valores recebidos indevidamente.

2. Não sendo hipótese de má-fé deve o Instituto reduzir o desconto para 15% sobre o valor do benefício, de forma a causar o menor transtorno possível ao impetrante, haja vista tratar-se de verba de caráter alimentar".

(TRF-4ª Região, AMS 20057105008847-8/RS, Turma Suplementar; Rel. Juíza Federal Luciane Amaral Corrêa Münch, Julg. 28.02.2007, DJ 22.03.2007).

"PREVIDENCIÁRIO. DESCONTOS. BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO. VEDAÇÃO. DEVOLUÇÃO DAS PARCELAS DESCONTADAS.

- Em se tratando de benefício de valor mínimo, incabível qualquer desconto, sob pena de violação ao disposto no artigo 201, § 2º, da CF/88, na redação dada pela EC n.º 20/98. Precedentes desta Corte.

- Como consequência, tratando de benefício de valor correspondente a um salário mínimo, é devida à parte autora a restituição dos valores descontados".

(TRF 4ª Região, Sexta Turma, AC 200271140005561, Julg. 11.06.2008, Rel. Sebastião Ogê Muniz, D.E. 25.07.2008)

Ocorre que, no caso dos autos, não há provas inequívocas de que os aludidos descontos redundarão em redução da renda mensal do benefício pago ao impetrante a patamar inferior a um salário mínimo. Consoante declaração do Núcleo Estadual em São Paulo do Ministério da Saúde, o impetrante percebe aposentadoria desde 19.06.2008 (fl. 105) e possui outras remunerações, decorrentes de serviços prestados como médico em clínicas particulares e para convênios de saúde, conforme declarações de imposto de renda referentes aos exercícios de 2006 e 2007 (fls. 122/127 e 138/144). Assim, determinada a aplicação do percentual mensal de 30% (trinta por cento) pela autarquia, este não reduzirá o valor de seus proventos, comprometendo a sua finalidade alimentar. Contudo, tais questões somente poderão ser dirimidas após a regular instauração do contraditório, o que não é permitido em ação mandamental.

Ademais, não vislumbro risco de dano irreparável ou de difícil reparação, pois o impetrante está devidamente amparado por cobertura previdenciária (fl. 105), não havendo nos autos qualquer indício de comprometimento de sua subsistência.

Assim, é de rigor denegar a segurança, para que a autarquia federal proceda a cobrança dos valores recebidos de boa-fé pelo impetrante no período de 01.09.2006 a 20.08.2012.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO à Apelação Autárquica e à Remessa Oficial**, para julgar improcedente o pedido de denegar a segurança anteriormente concedida, nos termos expendidos na fundamentação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004676-39.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.004676-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB015714 OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR e outro(a)

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARA ISA DE FATIMA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP107164 JONES GIMENES LOPES e outro(a)
No. ORIG. : 00046763920134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo (06.03.2013 - fl. 15), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença. Tutela Antecipada concedida (fls. 115/117).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte (fls. 121/124).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda

reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 08, 12/16, 29 e 79, o óbito, a qualidade de segurado (período de graça, nos termos do art. 15 inciso II, da Lei nº 8.213/1991) e a condição de dependente (mãe), deve a ação ser julgada procedente.

Acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, consta dos autos que o finado era solteiro e não possuía prole. Ressalte-se que, segundo declarações das testemunhas, certidão de óbito e documentos acima referidos, o falecido residia no mesmo endereço declarado pela autora na inicial, tendo sido informado que aquele auxiliava a mãe no pagamento das despesas da casa. Consta, ainda, que a parte autora passou dificuldades financeiras após o óbito de seu filho.

Cumprido ressaltar que o E.STJ tem flexibilizado a comprovação dessa dependência, como se pode notar no REsp. nº 296128/SE, DJ de 04/02/2002, pág. 0475, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, no qual resta assentado que "a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea."

Destaca-se, por fim, ser indiferente para a concessão da pensão o fato de o pai/mãe do de cujus ser vivo, bem como existirem irmãos que também contribuem para o sustento dos genitores.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária e juros de mora quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste decisum, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004925-63.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.004925-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : IVAN ALVES MARINHO
ADVOGADO : SP337676 OSVALDO SOARES PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049256320134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por IVAN ALVES MARINHO visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, mediante o reconhecimento do tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 102/109v, julgou improcedente o pedido, sem condenar o autor ao pagamento da verba honorária, no entanto.

A parte autora apela às fls. 112/116, sustentando, em suma, que comprovou devidamente o labor especial no período postulado na exordial, pelo que a demanda deve ser julgada totalmente procedente.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei nº 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei nº 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei nº 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei nº 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei nº 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei nº 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo

mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº. 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a

revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial:

O autor postula o reconhecimento dos períodos de 01/02/1980 a 14/07/1986, 04/08/1986 a 22/12/1990 e de 20/03/2009 a 23/02/2013 como laborados sob condições especiais.

O período de 04/08/1986 a 22/12/1990 fora reconhecido administrativamente pela própria Autarquia, restando incontroverso.

O período de 01/02/1980 a 14/07/1986 não pode ser reconhecido, diante da ausência de documentos que possam comprovar o exercício de labor especial no aludido interregno.

Já o período de 20/03/2009 a 23/02/2013 não pode ser reconhecido como especial pelo fato de o PPP de fls. 23/24 não indicar habitualidade e permanência de exposição do autor a agentes insalubres.

Dessa forma, não é possível o reconhecimento almejado, devendo prevalecer a contagem de tempo de serviço do autor realizada pela Autarquia às fls. 78/79, sendo incensurável a r. sentença.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do autor, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003911-41.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.003911-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOVELINA MARQUES DE LIMA
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039114120134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Jovelina Marques de Lima, em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSS, contra r. Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, do benefício de auxílio-doença, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 105/108).

Em seu recurso, a parte autora pugna, tão-somente, pela nulidade da sentença, alegando que houve cerceamento de defesa, e requer o retorno dos autos à Primeira Instância, para que seja produzido novo laudo médico judicial ou o seu complemento (fls. 111/127).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna, tão-somente, pela nulidade da sentença, alegando que houve cerceamento de defesa, e requer o retorno dos autos à Primeira Instância, para que seja produzido novo laudo médico judicial ou o seu complemento. Entretanto, não lhe assiste razão.

O laudo médico judicial (fls. 56/63), que foi devidamente complementado às fls. 80/81, após requerimento da autora nesse sentido, afirma que a apelante apresenta artrose cervical e tenossinovite do ombro direito (quesito 2 - fl. 56). Relata que apresenta deambulação normal e movimentos normais dos membros inferiores, e limitação em grau médio de abdução e rotação do ombro direito (Exame Físico - fl. 56). Em complementação ao laudo pericial (fls. 80/81), o jurisperito assevera que, ao exame físico, a autora não apresenta limitações importantes e, ainda, afirma que, se dois ortopedistas particulares da autora alegam que esta não tem condições de trabalho, outros quatro médicos-peritos afirmam o contrário, diante de quatro perícias médicas do INSS que foram negativas, conforme documentos de fls. 24/27 (quesito 1 - fl. 80). Afirma, por fim, que a autora trabalhou em frigoríficos, gráficas, como auxiliar geral e faxina, sendo estas atividades, teoricamente, de maior exigência ergométrica do que a atividade de realizar faxinas em residências (Conclusão - fl. 81). Conclui, assim, após exame físico-clínico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado na parte autora.

Destafeita, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar, assim, em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.
 - In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
 - O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora
 - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
 - Agravo de instrumento a que se nega provimento."
- (TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Ressalto, nesse sentido, que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista**", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

- I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.
 - II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.
 - III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.
 - IV - Apelo improvido."
- (TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJ1 Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)

Ressalto, ainda, que o fato do laudo pericial e seu complemento terem sido desfavoráveis às pretensões da parte autora, não elide a qualidade, lisura e confiabilidade com que foram realizados.

Vale lembrar, por fim, que no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Sendo assim, não há que se falar em nulidade da sentença, para realização de novo laudo médico judicial ou de

seu complemento.

E, apenas como observação, ressalto que, ainda que neste momento houvesse a conclusão pela incapacidade laborativa da parte autora, tal análise não se tornaria pertinente, em respeito ao princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, visto que, em suas razões recursais, a parte autora requer, tão-somente, que seja anulada a r. Sentença, a fim de que seja realizada nova perícia ou o seu complemento, e, conforme apontado, não há que se falar em necessidade de realização de novo laudo pericial, diante de uma análise técnica devidamente realizada e conclusiva.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001445-32.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.001445-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MAURO GALVAO DE BRITO
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00014453220134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por **Mauro Galvão de Brito**, em face do **Gerente Executivo do INSS em Santo André/SP**, em que busca a concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço integral, mediante o reconhecimento de atividades insalubres e conversão inversa de períodos de labor comum em especial.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário e prolatada às fls. 90/92vº, concedeu parcialmente a segurança. Julgou parcialmente procedente o pedido para determinar à impetrada que reconheça como exercido em condições especiais o período de 03.12.1998 a 22.11.2012, com a conversão em tempo comum, e implante a aposentadoria por tempo de serviço integral (NB n.º 42/163.287.618-0), desde a data do requerimento administrativo. Sem custas. Honorários advocatícios incabíveis em ação mandamental a teor do art. 25 da Lei 12.016/09.

O impetrante interpôs recurso de apelação. Pugna que sejam convertidos de comum para especial os períodos pleiteados na inicial (13.06.1978 a 22.12.1978, 25.04.1979 a 02.07.1979, 24.09.1979 a 07.04.1980, 30.07.1980 a 03.03.1983 e 08.05.1984 a 01.04.1992) e concedida a aposentadoria especial (fls. 154/189).

A impetrada também apelou. Preliminarmente, pugna pela ausência de liquidez e certeza, pelo indevida a impetração da ação mandamental. No mérito, aduz que é impossível a conversão em tempo especial em períodos posteriores a 29.05.1998, que os laudos são extemporâneos e que não restou comprovada a insalubridade, pois o uso de EPI eficaz neutralizou os efeitos nocivos do agente agressivo (fls. 115/140).

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões (fls. 145/161).

O Ministério Público Federal emitiu parecer, opinando pela manutenção da r. sentença, nos seus exatos termos (fls. 165/173).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

A presente ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

No presente caso, o autor pretende a concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividades insalubres exercidas, com a conversão em tempo comum e a conversão inversa (de tempo comum em especial).

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei nº 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei nº 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei nº 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei nº 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei nº 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei nº 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria

integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. No entanto, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal).

Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto nº 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº. 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial.

Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Com relação ao uso do EPI, no julgamento do Agravo em RE nº 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova da efetiva eficácia do EPI, ou seja, se este for realmente capaz de neutralizar a nocividade do labor, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

No caso de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, assentou que a Administração e o Judiciário devem seguir a premissa pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, pois o uso do EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete, enfatizando que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria.

Por fim, no que tange ao agente ruído, estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real na eliminação dos efeitos do agente com a simples utilização de EPI, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impassível de controle, seja pelas empresas ou pelos trabalhadores.

Quanto à necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

DA CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL

Verifica-se, no caso em tela, a possibilidade de conversão de períodos exercidos em atividades de natureza comum em especial, para somá-los ao tempo especial reconhecido, a fim de obter aposentadoria especial.

A matéria deve ser apreciada sob à luz do artigo 57, § 3.º, da Lei n. 8.213/91, que em sua redação original previa: "Art. 57 - (omissis)

(...)

§3º- O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

O dispositivo transcrito autorizava a conversão do tempo comum em especial e vice-versa e permitia a soma do tempo de serviço comum ao especial para obtenção de qualquer benefício.

A conversão do tempo comum em especial tratava-se de ficção jurídica, pois o trabalhador não estava obrigatoriamente submetido a condições de risco ou insalubres em seus períodos de labor. O segurado era autorizado a utilizar tais interregnos de atividade comum, mediante aplicação de índice redutor, para compor os 25 anos de atividade exclusivamente especial, para fins de concessão da aposentadoria especial, conforme disciplinava o artigo 64 do Decreto nº 611/1992:

Art. 64. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, aplicada a Tabela de Conversão seguinte, para efeito de concessão de qualquer benefício.

Atividade - Multiplicadores a converter

| | Para 15 | Para 20 | Para 25 | Para 30 | Para 35 |
|------------------|---------|---------|---------|---------|---------|
| De 15 anos | 1,00 | 1,33 | 1,67 | 2,00 | 2,33 |
| De 20 anos | 0,75 | 1,00 | 1,25 | 1,50 | 1,75 |
| De 25 anos | 0,60 | 0,80 | 1,00 | 1,20 | 1,40 |
| De 30 anos - fem | 0,50 | 0,67 | 0,83 | 1,00 | 1,17 |
| De 35 anos - mas | 0,43 | 0,57 | 0,71 | 0,86 | 1,00 |

Parágrafo único. Somente será devida aposentadoria especial, com a conversão prevista neste artigo, ao segurado que comprovar o exercício de atividade profissional em condições especiais, por, no mínimo, 36 (trinta e seis) meses.

Com o advento da Lei n. 9.032/95, que alterou o supramencionado artigo 57 da Lei de Benefícios, tal possibilidade foi suprimida e a concessão de aposentadoria especial passou a depender da comprovação pelo segurado do exercício de atividade penosa ou insalubre, de acordo com os critérios que a novel legislação estabeleceu, in verbis:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que

tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

(...)

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Decorre, pois, em obediência ao princípio "*tempus regit actum*", ser devida a conversão do tempo comum em especial até a edição da Lei nº 9.032 de 28.04.1995. A partir dessa data, fica vedada a conversão de tempo exercido em atividade comum em especial e, como decorrência, indevido o cômputo daquela atividade para a concessão de aposentadoria especial.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Dos períodos incontroversos: O período de 24.04.1993 a 02.12.1998 foi reconhecido como especial pela autarquia, pelo que é incontroverso (fls. 60/62).

Da atividade especial: O autor pleiteia que seja reconhecido como especial o período de 03.12.1998 a 22.11.2012, consoante deferido na r. sentença.

No período em questão, o autor esteve exposto, de forma habitual e permanente, ao agente ruído, em patamar acima do legalmente tolerável, enquadrando-se como especial no quadro anexo ao Decreto nº 53.831/1964, item 1.1.6, no anexo I do Decreto nº 83.080/1979, item 1.1.5 e dos quadros anexos dos Decretos 2.172/97 e 3.048/98, item 2.0.1:

- 03.12.1998 a 31.07.2004 - 90 e 91 dB;
- 01.08.2004 a 30.11.2005 - 89 dB;
- 01.12.2005 a 29.02.2008 - 86,8 dB;
- 01.03.2008 a 31.10.2009 - 86 dB;
- 01.11.2009 a 28.02.2012 - 87,4 dB; e
- 01.03.2012 a 22.11.2012 - 91 dB.

Com as considerações acima, o período de **03.12.1998 a 22.11.2012** deve ser mantido como de exercício em condições especiais, com a devida conversão em tempo comum.

Da conversão inversa: O autor pleiteia que sejam convertidos os períodos de labor comum em especial, com fator redutor de 0,71: 13.06.1978 a 22.12.1978, 25.04.1979 a 02.07.1979, 24.09.1979 a 07.04.1980, 30.07.1980 a 03.03.1983 e 08.05.1984 a 01.04.1992.

Embora os períodos sejam anteriores à edição da Lei nº 9.032/95, que vedou a conversão de tempo exercido em atividade comum em especial, não foram desenvolvidos de forma alternada com períodos de labor especial, pelo que não é possível convertê-los em tempo especial.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, somados os períodos especiais, perfaz o autor apenas 19 anos, 06 meses e 29 dias de tempo exercido exclusivamente em condições especiais, insuficientes para concessão da aposentadoria especial, consoante planilha que ora determino a juntada.

Contudo, somados o período incontroverso ao ora reconhecido como especial e convertido em tempo comum aos demais períodos de labor, perfaz o impetrante 39 anos, 01 mês e 29 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo (04.12.2012), nos termos da planilha em anexo.

Assim, o impetrante faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral (NB nº 42/163.287.618-0), com cálculo nos termos do art. 53, II e art. 29, I da Lei 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo, 04.12.2012 (fl. 19).

Ressalte-se que as parcelas vencidas deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria, nos termos do art. 14, § 4º, da Lei 12.016/2009, e das Súmulas do STF (Enunciados 269 e 271), tendo em vista que o mandado de segurança não é o meio adequado à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

DISPOSITIVO

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO às Apelações Autárquica e do Autor e à Remessa Oficial**, nos termos expendidos na fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de julho de 2015.

2013.61.26.006107-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE NELSON DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00061073920134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por **José Nelson da Silva Júnior**, em face do **Gerente Executivo do INSS em Santo André/SP**, em que busca a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividades insalubres.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário e prolatada às fls. 68/70, concedeu parcialmente a segurança, para que a impetrada averbe como especial o período de 09.06.1982 a 26.05.1989. Custas na forma da lei. Indevida a condenação em honorários advocatícios em ação mandamental.

O impetrante interpôs recurso de apelação. Requer que sejam reconhecidos como especiais todos os períodos postulados na inicial e que seja concedida a aposentadoria especial (fls. 78/84vº).

A impetrada também apelou. Pugna que seja afastado o período especial reconhecido, sob o argumento de que os laudos apresentados são extemporâneos e que o impetrante não apresentou a procuração na qual conste que o funcionário estava autorizado a assinar o PPP (fls. 94/95).

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões do impetrante (fls. 102/105).

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento das apelações (fls. 110/117).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*. E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso *"se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: *"conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"*.

A presente ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

No presente caso, o autor pretende a concessão de aposentadoria especial mediante o reconhecimento de atividades insalubres exercidas em sua vida laborativa.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei n.º 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei n.º 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei n.º 8.213/91.

Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC n.º 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida

por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Com relação ao uso do EPI, no julgamento do Agravo em RE n.º 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova da efetiva eficácia do EPI, ou seja, se este for realmente capaz de neutralizar a nocividade do labor, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

No caso de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, assentou que a Administração e o Judiciário devem seguir a premissa pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, pois o uso do EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete, enfatizando que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria.

Por fim, no que tange ao agente ruído, estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real na eliminação dos efeitos do agente com a simples utilização de EPI, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impassível de controle, seja pelas empresas ou pelos trabalhadores.

Quanto à necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: O impetrante pleiteia que sejam reconhecidos como especiais os seguintes períodos: 09.06.1982 a 26.05.1989, 04.08.1989 a 10.03.1995, 03.04.1995 a 19.12.1996, 24.01.1997 a 07.04.2005 e 03.10.2005 a 29.04.2013.

No período de 09.06.1982 a 26.05.1989, consoante PPP de fls. 23/24, o autor exercia a função de técnico mecânico e ficou exposto, de forma habitual e permanente, ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, sob a intensidade de 89 dB.

Na espécie, embora não conste do PPP o nome do responsável técnico pelos registros ambientais no período, a

análise global do documento em questão permite concluir pela inexistência de alteração nas condições insalubres às quais esteve submetido o autor durante o período em questão, no qual permaneceu exercendo a atividade de técnico mecânico (vide campo 14 - "Profissiografia - fl. 23). Ademais, verificada referida pressão sonora a partir de 1999, quando evidentemente já havia avanço tecnológico significativo, é possível inferir que anteriormente as condições ambientais eram piores.

Por outro lado, consta do PPP o carimbo da empresa, número de inscrição do trabalhador e assinatura do responsável pelo preenchimento, informações suficientes a comprovar sua regularidade.

Com relação aos períodos de 04.08.1989 a 10.03.1995, 03.04.1995 a 19.12.1996, 24.01.1997 a 07.04.2005 e 03.10.2005 a 29.04.2013, embora os PPP de fls. 25/32, apontem pressões sonoras de 87 a 97 dB, não restou comprovada a habitualidade e permanência da exposição, vez que o autor passou a exercer a função de chefe de manutenção geral, cuja profissiografia incluía a atuação na área comercial, gerência e treinamento de pessoas, restando evidente a sua permanência parcial no setor fabril.

A comprovação da exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído para tais períodos demandaria instrução probatória, o que não é permitido em ação mandamental.

Com as considerações acima, é de ser reconhecido apenas o período de **09.06.1982 a 26.05.1989** como exercido em condições especiais.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, reconhecido apenas o período de 09.06.1982 a 26.05.1989 como especial, é de rigor a improcedência da aposentadoria especial.

DISPOSITIVO

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO às Apelações e à Remessa Oficial**, nos termos expendidos na fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008862-59.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008862-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : OLIMPIA COELHO DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP187893 NEIDE ELIAS DA COSTA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088625920134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte (fls. 111/114).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado (fls. 129/137).

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 20 é objetivo no sentido de provar a morte do 'companheiro' da requerente,

ocorrida em 21.09.2011.

Verificando a condição de dependente, não restou comprovado nos autos, que a parte autora era companheira do de cujus na data do óbito.

Os documentos acostados aos autos comprovando residência em comum e declarações (fls. 30/31 e 42/49), foram insuficientes para a comprovação da existência de união estável, não sendo corroborado pela prova testemunhal que foi confusa e vaga (fl. 109).

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013207-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013207-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : CLEIDE IZILDA PEREIRA
ADVOGADO : SP260590 FERNANDO LATUFE CARNEVALE TUFFAILE
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : ALVARO HENRIQUE CAMARGO e outro(a)
: ALESSANDRO CAMARGO
SUCEDIDO(A) : JOSE ROBERTO CAMARGO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 00021807320018260189 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por CLEIDE IZILDA PEREIRA em face da r. decisão (fl. 82) em que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Fernandópolis-SP admitiu a habilitação dos herdeiros filhos (ÁLVARO e ALESSANDRO) como sucessores do crédito, "*na proporção de 1/2 para cada um*" (fl. 82), bem como indeferiu o pedido de habilitação da ora agravante, sob o fundamento de que ela não seria "*nem herdeira nem meeira em relação ao benefício previdenciário*" (fl. 82).

Alega-se, em síntese, que, nos termos do art. 112 da Lei nº. 8213/1991, "*que é especial em relação ao disposto pela Legislação Civil*" (fl. 05), o valor não recebido em vida pelo segurado deve ser pago prioritariamente aos dependentes habilitados à pensão por morte. Afirma-se que, sendo CLEIDE (companheira supérstite) a única dependente, já que os demais herdeiros (filhos do falecido) são maiores, ela deveria ser habilitada nos autos subjacentes juntamente com os demais herdeiros (ÁLVARO e ALESSANDRO).

Consta dos autos que JOSÉ ROBERTO CAMARGO (*de cujus*) ajuizou a demanda subjacente em 2001, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez (fls. 08/10). O pedido foi julgado parcialmente procedente e o trânsito em julgado se operou em fevereiro de 2011 (fl. 48). Em virtude do falecimento do autor em 06.11.2010 (fl. 64), CLEIDE IZILDA PEREIRA (ora agravante) requereu a sua habilitação nos autos, juntamente com os demais herdeiros (filhos maiores), a fim receber parte dos valores devidos ao autor falecido (fls. 59/60), sob o fundamento de que vivia com ele em união estável. Tal pedido foi indeferido pelo r. Juízo *a quo*, sob o fundamento de que não se haveria de falar em concorrência de CLEIDE com os descendentes do *de cujus* (já

habilitados).

É o relatório.

DECIDO.

Defiro o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060, de 05.02.1950, tendo em vista a declaração apresentada à fl. 62. Desnecessário, pois, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso *"se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Primeiramente, cumpre aqui tecer algumas considerações sobre o que dispõe o art. 112 da Lei nº. 8.213/1991, *in verbis*:

"Art.112: O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento".

Esclareço que a dicção teleológica deste dispositivo foi a de facilitar o recebimento de diferenças que não foram pagas em vida ao segurado, independentemente de abertura de inventário ou arrolamento, às quais normalmente fazem jus os dependentes habilitados à pensão por morte, já que, na grande maioria dos casos, estes são também herdeiros necessários do *de cuius*.

Em matéria previdenciária, que exige menor rigor na substituição pelos herdeiros, basta, em princípio, a habilitação do(s) dependente(s) habilitado(s) à pensão por morte para que haja o levantamento dos valores a que fazia jus em vida o segurado falecido. Assim, os valores devidos ao segurado falecido devem ser pagos **prioritariamente** aos dependentes habilitados à pensão por morte, mesmo que os demais sucessores não se apresentem, o que **não** significa que os demais herdeiros devam, necessariamente, ser excluídos da lide, devendo-se garantir a estes a possibilidade de, querendo, também se habilitarem à percepção dos valores que pertenciam ao *de cuius*.

Atente-se que, na hipótese dos autos, a pretensão da agravante consiste em receber quantia oriunda de benefício previdenciário que em vida pertencia a seu falecido companheiro, de modo que não se está aqui discutindo se a ora agravante (companheira supérstite) é detentora do direito à pensão, mas sim se ela faz jus ao acervo hereditário do *de cuius*. O direito à herança é garantido constitucionalmente (inteligência do art. 5º, XXX, da CF). Morto o sujeito de direito, a universalidade de seus bens deve ser transmitida a **todos** os herdeiros legais.

Resta, pois, saber se CLEIDE IZILDA PEREIRA ocupa a posição de herdeira do autor, a fim de se verificar se ela possui legitimidade para, juntamente com os demais habilitados (filhos maiores do falecido), integrar a lide.

Observa-se que a agravante demonstrou ter vivido em União Estável com o *de cuius* desde dezembro de 1996 até 06.11.2010 (data do falecimento de JOSÉ ROBERTO CAMARGO), conforme reconhecem os próprios filhos (maiores) de JOSÉ ROBERTO (vide fls. 65/66).

A respeito da sucessão hereditária do(a) companheiro(a), o Código Civil dispõe:

"Art. 1.790. A companheira ou o companheiro participará da sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, nas condições seguintes:

I - se concorrer com filhos comuns, terá direito a uma quota equivalente à que por lei for atribuída ao filho;

II - se concorrer com descendentes só do autor da herança, tocar-lhe-á a metade do que couber a cada um

daqueles"; (grifo nosso)

Portanto, se ocorrer o falecimento de um dos conviventes durante a constância de uma União Estável, o(a) companheiro(a), além de receber a meação, deverá também, com relação aos bens adquiridos onerosamente na vigência da União Estável, participar da sucessão hereditária do falecido, isto é, deverá ocupar a posição de herdeiro em concorrência com os descendentes e, se concorrer com descendentes só do autor da herança (descendentes exclusivos), tocar-lhe-á a metade do que couber a cada um daqueles.

Considerando que a quantia a ser paga no bojo dos autos subjacentes teria sido onerosamente adquirida por JOSÉ ROBERTO (*de cujus*) na constância da União Estável, não vislumbro óbice a que sua companheira (CLEIDE) se habilite, juntamente com os filhos do falecido, a receber parte desses valores.

Da leitura da decisão ora agravada (fl. 82), observo que o r. Juízo *a quo* indeferiu a habilitação da companheira supérstite "com fulcro nos artigos 1668, V, 1659, VII e 1829, I do CC" (fl. 82).

Contudo, a melhor interpretação do disposto no art. 1829 do CC, o qual estabelece a ordem de vocação hereditária, é a de que o companheiro, a despeito de não ter sido mencionado, deve sim assumir a posição de "herdeiro especial", em consonância com o disposto no art. 1790 do CC.

Quanto às disposições dos artigos 1668, V e 1659, VII, do CC, segundo as quais devem ser excluídos da comunhão pensões, meio-soldos, montepios e outras rendas semelhantes, esclareço que tais disposições não se aplicam ao caso em questão, já que não poderiam ser interpretadas de forma conjunta com o disposto no art. 1790 do CC. Enquanto os artigos 1668, V, 1659, VII, do CC se referem aos regimes de comunhão universal e de comunhão parcial de bens, o art. 1790, II, do CC se refere especificamente à disciplina dos direitos sucessórios na união estável, devendo, pois, prevalecer o disposto no art. 1790 do CC neste caso, até porque, em se tratando de União Estável, aplica-se apenas "no que couber" o regime da comunhão parcial de bens (inteligência do art. 1725 do CC).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, a fim de que seja admitida a habilitação de CLEIDE IZILDA PEREIRA como sucessora do crédito, conforme a proporção estabelecida pelo art. 1.790 do Código Civil.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022586-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022586-9/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| AGRAVANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : LEONARDO MONTEIRO XEXEO |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO(A) | : ANTONIA SIMOES RAIMUNDO |
| ADVOGADO | : SP246028 LEANDRO ALVES DE OLIVEIRA |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CRUZEIRO SP |
| No. ORIG. | : 00008051920138260156 3 Vr CRUZEIRO/SP |

Decisão

Trata-se de Agravo Legal (fls. 86/90), previsto no artigo 557, §1º, do CPC, interposto pelo INSS em face da decisão monocrática (fls. 82/83) que negou seguimento a Agravo de Instrumento, este interposto em face da r. decisão (fls. 78/79), em que o Juízo de Direito da 3ª Vara de Cruzeiro - SP deixou de acolher a alegação de nulidade de laudo pericial elaborado por fisioterapeuta.

Alega-se, em síntese, a ausência, por parte do perito, de habilitação necessária para elaboração de laudo pericial apto a ilidir as conclusões constantes dos laudos médicos preparados por peritos do INSS (fls. 86/87). Afirma-se que o diagnóstico seria atividade exclusiva do profissional da Medicina, não cabendo ao perito, um fisioterapeuta, realizar perícias médicas (fl. 88), conforme estaria determinado pela Resolução nº 1.627/01, do Conselho Federal de Medicina (CFM) (fl. 87).

É o relatório.

Decido.

O Agravo Legal merece ser acolhido.

Em análise atenta do laudo pericial realizado na autora (fls. 64/69), nota-se que o documento é assinado por profissional inscrito no Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional (fl. 64), em cujo sítio eletrônico é possível verificar, pelo número cadastral, que se trata de fisioterapeuta habilitado.

Destaco que, a princípio, conforme jurisprudência pacífica desta E. Corte, não existe mácula no fato de um fisioterapeuta ter produzido o laudo pericial, tendo em vista tratar-se de profissional com formação superior e com inquestionável conhecimento técnico sobre patologias que apresentam importante potencial de causar a incapacidade laborativa.

Cito, a propósito, os seguintes precedentes desta Corte:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO NA FORMA DO ART. 1º-F, DA LEI 9.494/97, NA NOVA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI 11.960/09. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. DECISÃO AGRAVADA COINCIDE COM A PRETENSÃO DA AUTARQUIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor. O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada. Precedente desta Corte.

2. Quanto à atualização do débito na forma do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, na nova redação conferida pela Lei 11.960/09, verifico que carece a autarquia de interesse recursal, na medida que a decisão agravada coincide com sua pretensão.

(TRF3, Décima Turma, AC 1542559, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 26.01.2011, Página 2786)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.

-A parte autora preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

-A perícia médica elaborada por um fisioterapeuta, profissional de nível universitário, de confiança do juízo e mostrou-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.

- O caso dos autos não é de retratação. O agravante aduz que a parte autora não faz jus à benesse.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido. (sem grifos no original)

(TRF3, Oitava Turma, AC 1502538, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 em 29.09.2011, página 1602)

Contudo, deve-se levar em consideração que, conforme afirmado no próprio sítio eletrônico do Conselho Federal de Fisioterapia e Terapia Ocupacional (COFFITO), o fisioterapeuta é profissional habilitado "à construção do diagnóstico dos distúrbios cinéticos funcionais", isto é, daqueles relacionados à movimentação do corpo no exercício das atividades da vida cotidiana. No presente caso, as enfermidades supostamente incapacitantes consistem em doenças vasculares (hipertensão arterial - CID I.15 e insuficiência vascular cerebral - CID I.67, fl. 69), o que significa que elas poderiam afetar a movimentação corporal apenas indiretamente (ainda que de forma relevante), não impedindo os movimentos necessários no exercício da atividade laboral, mas tornando-os arriscados, diante dos riscos que oferecem à saúde da autora.

Percebe-se, assim, que, dada a natureza das enfermidades mencionadas, elas não causam distúrbios cinéticos funcionais, mas podem fazer com que o exercício de certas atividades laborativas ofereça risco grave à saúde da autora. A aferição deste risco, todavia, não depende do conhecimento cinético-funcional do corpo, sendo necessário, para realização desta averiguação, um profissional da saúde detentor de considerável conhecimento dos mecanismos fisiológico-vasculares, como um médico angiologista.

Sendo assim, a habilitação do profissional em questão não se afigura suficientemente adequada para avaliar as enfermidades em questão, embora provavelmente o seja para uma série de outros distúrbios.

Desta forma, tomando em consideração a especificidade dos conhecimentos necessários à aferição da capacidade laborativa ou sua falta no caso concreto e os indícios de falta de meios à disposição do perito em questão para realizar tal avaliação, é certo que a determinação de nova perícia - desta vez por profissional mais adequado ao caso - é medida que se impõe.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao Agravo Legal do INSS**, realizando a retratação da decisão impugnada, para determinar a realização de nova perícia para avaliar a capacidade laborativa da parte autora.

Pub. Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030368-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030368-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA DE FATIMA CORREIA
ADVOGADO : SP167364 JOSE LUIS CARVALHO
CODINOME : MARIA DE FATIMA CORREA DE SOUSA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082868020128260572 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte (fls. 76/79).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado (fls. 84/97).

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o

deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 14, 48, 26/27, 30/31 e 74, o óbito, a qualidade de segurado (trabalhando) e a condição de dependente (mãe), deve a ação ser julgada procedente.

Acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, consta dos autos que o finado era solteiro e não possuía prole. Ressalte-se que, segundo declarações das testemunhas e de estabelecimentos comerciais, o falecido auxiliava a mãe no pagamento das despesas da casa. *Consta, ainda, a parte autora como beneficiária no registro de emprego e do seguro recebido pelo óbito de seu filho.*

[Tab]Cumprе ressaltar que o E.STJ tem flexibilizado a comprovação dessa dependência, como se pode notar no REsp. nº 296128/SE, DJ de 04/02/2002, pág. 0475, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, no qual resta assentado que *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea."*

Destaca-se, por fim, ser indiferente para a concessão da pensão o fato de o pai/mãe do *de cujus* ser vivo, bem como existirem irmãos que também contribuem para o sustento dos genitores.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data do óbito do segurado, conforme o preceituado no art. 74, I, da Lei nº 8.213/1991.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

[Tab]No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para determinar a implantação da pensão por morte, a partir da data do óbito. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão; honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula n.º 111 do STJ. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que

sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC). Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001210-03.2014.4.03.6103/SP

2014.61.03.001210-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO FERREIRA DE PAULA
ADVOGADO : SP191314 VERIDIANA DA SILVA VITOR e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00012100320144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por **Paulo Ferreira de Paula**, em face do **Gerente Executivo do INSS em Santo Caçapava/SP**, em que busca a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral, mediante o reconhecimento de atividades insalubres nos períodos de 21.07.1980 a 15.09.1986, 09.02.1987 a 09.10.1995 e 12.06.1997 a 02.07.2009, com a conversão em tempo comum.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário e prolatada às fls. 215/219vº, julgou parcialmente procedente o pedido, para conceder em parte a segurança, determinando ao INSS que reconheça como tempo especial, sujeito à conversão em comum, o trabalho prestado pelo impetrante de 09.02.1987 a 09.10.1995, implantando a aposentadoria por tempo integral, ficando limitando os efeitos financeiros da presente sentença à data da propositura da ação mandamental.

O impetrado interpôs apelação. Preliminarmente, pugna pela inadequação da via eleita para propor a ação e decadência do direito de impetrar o mandado de segurança. No mérito, aduz que o autor não faz jus ao reconhecimento do labor insalubre, vez que o agente agressivo ruído foi de intensidade inferior ao legamente previsto como insalubre, que o uso do EPI eficaz neutralizou os efeitos nocivos e ausência de fonte de custeio para o período (fls. 230/242).

Subiram os autos a esta Corte, sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso autárquico e reexame necessário (fls. 248/255).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*. E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso *"se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Ab initio, rejeito a preliminar da impetrada quanto à inadequação da via eleita. O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: *"conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito*

líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público."

A presente ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

Por fim, descabida a alegação autárquica de decadência do direito de impetrar o mandado de segurança. O impetrante tomou ciência do indeferimento do benefício em 18.11.2013 (fl. 135) e impetrou a ação mandamental em 12.03.2014, decorridos menos de 120 dias, prazo previsto no art. 23 da Lei 12.016/09.

No presente caso, o autor pretende a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, mediante o reconhecimento de atividades insalubres exercidas durante sua vida laborativa.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na

ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Com relação ao uso do EPI, no julgamento do Agravo em RE nº 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova da efetiva eficácia do EPI, ou seja, se este for realmente capaz de neutralizar a nocividade do labor, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

No caso de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, assentou que a Administração e o Judiciário devem seguir a premissa pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, pois o uso do EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete, enfatizando que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria.

Por fim, no que tange ao agente ruído, estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real na eliminação dos efeitos do agente com a simples utilização de EPI, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impassível de controle, seja pelas empresas ou pelos trabalhadores.

Quanto à necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: A r. sentença reconheceu como especial o período de 09.02.1987 a 09.10.1995, determinando a sua conversão em tempo comum. Não houve irresignação do impetrante quanto aos demais períodos pleiteados como exercidos em condições especiais.

No referido período, o impetrante trabalhou em atividade insalubre, de forma habitual e permanente, na função de técnico de laboratório químico, enquadrada no item 2.1.2 do quadro anexo ao Decreto 53.831/64. Ademais, esteve submetido aos agentes químicos: ácidos sulfúrico, clorídrico, perclórico e fosfórico, bem como a hidróxido de sódio, potássio, amônia, hidrogênio e nitrogênio puros, conforme formulário de fl. 27, agentes nocivos previstos nos itens 1.2.10 e 1.2.11 do Decreto 83.080/79.

Com as considerações acima, o período de 09.02.1987 a 09.10.1995 deve ser mantido como exercido em condições especiais, com a devida conversão em tempo comum.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, somados o período ora reconhecido como especial e convertido em comum aos demais vínculos de labor, perfaz o impetrante 36 anos, 09 meses e 20 dias de serviço, nos termos da planilha constante na r. sentença (fl. 186vº), a qual ora ratifico. Assim, o impetrante faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data da propositura da ação, 12.03.2014 (fl. 02), conforme fixado na r. sentença.

Ressalte-se que as parcelas vencidas deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria, nos termos do art. 14, § 4º, da Lei 12.016/2009, e das Súmulas do STF (Enunciados 269 e 271), tendo em vista que o mandado de segurança não é o meio adequado à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

DISPOSITIVO

Posto isto, rejeito as preliminares arguidas e, nos termos do art. 557 *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à Apelação Autárquica e ao Reexame Necessário**, nos termos expendidos na fundamentação. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001351-16.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.001351-8/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP233063 CAMILA VESPOLI PANTOJA e outro(a) |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : ELIZABETH ROSALVA DOS SANTOS FARIAS |
| ADVOGADO | : SP272797 ADEVALDO SEBASTIÃO AVELINO e outro(a) |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : 00013511620144036105 6 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por **Elizabeth Rosalva dos Santos Farias**, em face do **Gerente Executivo do INSS em Campinas/SP**, em que busca a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade insalubre já reconhecida administrativamente nos períodos de 02.09.1985 a 30.09.1989 e 01.08.1989 a 15.03.1997, bem como dos demais períodos reconhecidos via tutela judicial nos processos n.º 0006298-55.2010.4.03.6105 e 0015695-70.2012.4.03.6105.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário e prolatada às fls. 176/178, concedeu a segurança. Julgou procedente o pedido para determinar à impetrada que conceda aposentadoria especial à impetrante, nos autos do processo administrativo NB n.º 46/166.166.385-8, desde a data do requerimento administrativo, 29.08.2013. Custas na forma da lei. Indevida a condenação em honorários advocatícios em ação mandamental.

A impetrada interpôs recurso de apelação. Aduz que os períodos de 02.09.1985 a 30.09.1989 e 01.08.1989 a 15.03.1997 não foram reconhecidos administrativamente como especiais, pois a impetrante não cumpriu as exigências solicitadas (fls. 186/187vº).

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões da impetrante (fls. 193/198).

O Ministério Público Federal não emitiu parecer, sob o argumento de não restou configurado o interesse público que ensejasse a sua atuação *custus legis* (fls. 201/201vº).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

A presente ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

No presente caso, a impetrante pretende a concessão de aposentadoria especial mediante a soma de períodos já reconhecidos como especiais administrativamente, aos demais períodos concedidos via tutela judicial nos processos nº 0006298-55.2010.4.03.6105 e 0015695-70.2012.4.03.6105.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº. 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Com relação ao uso do EPI, no julgamento do Agravo em RE nº 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova da efetiva eficácia do EPI, ou seja, se este for realmente capaz de neutralizar a nocividade do labor, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

No caso de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, assentou que a Administração e o Judiciário devem seguir a premissa pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, pois o uso do EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete, enfatizando que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria.

Por fim, no que tange ao agente ruído, estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real na eliminação dos efeitos do agente com a simples utilização de EPI, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impassível de controle, seja pelas empresas ou pelos trabalhadores.

Quanto à necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Dos períodos averbados via tutela judicial: Os períodos de 14.01.1985 a 27.02.1985, 06.03.1985 a 27.08.1985 e 06.03.1997 a 16.06.2009 foram reconhecidos e, averbados via tutela em 10.09.2011, como especiais em sentença proferida pelo juízo da 6.^a Vara Federal de Campinas, nos autos nº 0006298-55.2010.4.03.6105, ainda não transitada em julgado, em recurso neste E. Tribunal, na 8.^a Turma (fls. 32/50 e 142/143).

O período de 17.06.2009 a 15.08.2012 foi reconhecido e averbado via tutela judicial, em junho/2013, como exercido em condições especiais, conforme sentença proferida pelo juízo da 8.^a Vara Federal de Campinas, nos autos nº 0015695-70.2012.4.03.6105, ainda não transitada em julgado, em recurso neste E. Tribunal, na 10.^a Turma (fls. 27/31), conforme consulta processual em anexo.

A impetrada averbou os períodos conforme determinado nas sentenças dos referidos processos. Contudo, insurge-se quanto aos períodos de 02.09.1985 a 30.09.1989 e 01.08.1989 a 15.03.1997, os quais a impetrante alega que já haviam sido reconhecidos administrativamente.

Dos períodos que foram reconhecidos administrativamente: A r. sentença dos autos nº 0006298-55.2010.4.03.6105 (fls. 32/38vº) assevera que os períodos de 02.09.1985 a 30.09.1989 e 01.08.1989 a 15.03.1997 foram reconhecidos administrativamente (fl. 38vº), no processo administrativo do NB nº 152.158.529-3. A autarquia federal relata que quando a impetrante solicitou novamente sua aposentadoria especial (NB n.º 166.166.385-8), em 29.08.2013, é que constatou a irregularidade dos referidos períodos, sob a alegação de que a autora não apresentou procuração com poderes específicos que constasse o responsável pela assinatura do PPP.

Ocorre que os autos de nº 0006298-55.2010.4.03.6105 foram instruídos com base no processo administrativo do NB nº 152.158.529-3 e até o momento o teor de sua sentença não foi modificado. Ademais, não há nos autos qualquer informação de que a autarquia federal impugnou os períodos que a sentença relata como reconhecidos administrativamente. Por fim, a r. sentença consigna que a impetrante reunia àquele requerimento administrativo 24 anos, 04 meses e 21 dias (fl. 38), pelo que foi indeferido o pleito de aposentadoria especial e somente os períodos especiais foram averbados.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos especiais reconhecidos e averbados via tutela nos autos nº 0006298-55.2010.4.03.6105 e 0015695-70.2012.4.03.6105, aos reconhecidos administrativamente no requerimento NB nº 152.158.529-3, perfaz a impetrante 27 anos, 06 meses e 20 dias de tempo exercidos exclusivamente em condições especiais, consoante consta à r. sentença de fls. 176/178, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (fl. 128 - 29.08.2013), nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Ressalte-se que as parcelas vencidas desde o requerimento administrativo deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria, nos termos do art. 14, § 4º, da Lei 12.016/2009, e das Súmulas do STF (Enunciados 269 e 271), tendo em vista que o mandado de segurança não é o meio adequado à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

DISPOSITIVO

Posto isto, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à Apelação Autárquica e à Remessa Oficial**, nos termos expendidos na fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003870-43.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.003870-8/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a) |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : MARCOS NATAL E SILVA |
| ADVOGADO | : SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a) |
| No. ORIG. | : 00038704320144036111 2 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por MARCOS NATAL E SILVA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 60/86, julgou procedente o pedido para reconhecer como insalubres os períodos postulados na exordial, deferindo a concessão da aposentadoria especial à parte autora, desde o requerimento administrativo (fl. 22 - 12/06/2014). Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Apela o INSS às fls. 93/98v, aduzindo, em suma, que a parte autora não comprovou devidamente o labor especial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 104/107).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei nº 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei nº 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei nº 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei nº 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei nº 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei nº 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os

requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto nº 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº. 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, na função de soldador, submetido a agentes químicos, como manganês e fumos metálicos (item 1.2.7 do Decreto n.º 83.080/79), de forma habitual e permanente, no período de 05/06/1989 a 12/06/2014, conforme o PPP de fls. 34/35.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei n.º 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a parte autora mais de 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, na data do requerimento administrativo, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei n.º 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (fl. 22 - 12/06/2014).

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação da Autarquia, na forma acima explicitada.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001508-46.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001508-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : RENILDA VIEIRA DA ROCHA
ADVOGADO : SP305979 CLAYTON DOS SANTOS SALÚ e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00015084620144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Reexame Necessário e Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir do requerimento administrativo (08.02.2013 - fl. 39), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida (fls. 89/94).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem assim a redução dos honorários advocatícios, além de o presente recurso ser recebido também no efeito suspensivo e revogada a tutela antecipada concedida (fls. 98/117). Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A alegação referente à necessidade de o recurso ser recebido também no efeito suspensivo não merece prosperar. "Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela."

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art.

16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 13/14, 16, 23, 30, 59 e 88 o óbito, a qualidade de segurado (recebendo o benefício de aposentadoria por invalidez) e a condição de dependente (companheira), deve a ação ser julgada procedente.

Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há comprovação de residência em comum, escritura pública de declaração de união estável, tudo corroborado pela prova testemunhal. Esses aspectos servem para confirmar a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o de cujus.

Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o de cujus viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.

Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76.

- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.

- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)

Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.

(STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372)."

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Por outro lado, os efeitos da tutela antecipada concedida devem ser mantidos, dada a presença dos requisitos necessários e tendo em vista a confirmação da sentença neste decisum.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para aplicar correção monetária e juros de mora quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste decisum, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012256-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012256-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : MARIA RENATA BUTAFAVA
ADVOGADO : SP241218 JULIANA CRISTINA COGHI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 10025995320158260038 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARIA RENATA BUTAFAVA em face da r. decisão (fl. 58) em que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Araras-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que as enfermidades denominadas "epilepsia" e "sequela de acidente vascular encefálico isquêmico (microangiopatia)" (fl. 06) impossibilitariam a agravante de exercer suas atividades laborativas de "professora primária" (fl. 07).

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 58).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do documento acostado à fl. 57, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos do Laboratório Plani Diagnósticos Médicos por Imagem, do Instituto do Cérebro de Araras e de Consultório de Psiquiatria (fls. 37/38, 40/42, 50 e 54/55), dentre os quais laudo médico atestando que a paciente "*necessita afastamento laboral para complementação de propedêutica e terapêutica recomendando-se não exercer atividades de professora por risco próprio e para outros*" (fl. 55), datado de 26.03.2015. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 27.03.2015 (fl. 57), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.

1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.

2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou

de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.

3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida".

(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco de Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.

1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.

2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão.

Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.

3. Agravo de instrumento provido".

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.

2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela".

(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.

-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.

-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente(restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

- Agravo de instrumento improvido".

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data: 28.11.2008 - Página: 376 - Nº:232)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004818-24.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004818-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DO CARMO SILVA incapaz
ADVOGADO : SP245282 TANIA REGINA CORVELONI
REPRESENTANTE : MARIA LUIZA DA COSTA SILVA
No. ORIG. : 10001119720148260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso interposto pelo INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela antecipada concedida (fls. 100/102).

Em razões recursais foi requerido a nulidade do julgado, em razão de cerceamento de defesa, devido à ausência de realização de prova pericial, que comprove a incapacidade da parte autora e a sua data de início, subsidiariamente, requer a improcedência do pedido (fls. 112/128).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovemento do recurso (fls. 189/190).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

No presente caso foi julgado procedente a ação, entendendo o juízo a quo a presença dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Contudo, não restou demonstrado nos autos a data de início da incapacidade da parte autora. Requisito necessário para determinar o direito ou não ao recebimento do benefício de pensão por morte, já que no caso em questão, o benefício será devido se restar comprovado que a incapacidade se deu anteriormente a maioridade da requerente. Dessa forma, merece reparo a r. sentença, havendo necessidade de sua anulação para determinar a reabertura da instrução para que seja produzida a prova pericial que irá informar a data do início da incapacidade da parte

autora.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º - A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para anular a sentença, determinando a reabertura da instrução para a produção de prova pericial, nos termos da fundamentação.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007455-45.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.007455-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : TANIA MARIA APARECIDA CORREA
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00068-4 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte (fls. 108/110).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado (fls. 113/115).

Decorrido in albis o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de

carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 11 é objetivo no sentido de provar a morte do 'companheiro' da requerente, ocorrida em 29.02.2012.

Verificando a condição de segurado do de cujus, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência quando do óbito. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", uma vez que consta a última contribuição individual em 11/2010 (fls. 70/71), sendo que o óbito ocorreu em 29.02.2012, ou, que reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria.

Ressalta-se que não há nos autos, comprovação de que o falecido estava acometido de doença que o impedisse de trabalhar.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009087-09.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009087-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : RJ173372 PATRICIA BOECHAT RÓDRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUSIMIRA MINGATOS BALCEIRO
ADVOGADO : SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA
No. ORIG. : 13.00.00019-5 1 Vt VIRADOURO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença. Tutela Antecipada concedida (fls. 130/133).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, que seja observada a prescrição quinquenal e o prequestionamento (fls. 138/142).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica

das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 09, 61, 63, 91, 93 e 126/127, o óbito, a qualidade de segurado (recebendo o benefício de auxílio-doença) e a condição de dependente (mãe), deve a ação ser julgada procedente.

Acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, consta dos autos que o finado era solteiro e não possuía prole.

Ressalte-se que, segundo declarações das testemunhas, certidão de óbito e documentos acima referidos, o falecido residia no mesmo endereço declarado pela autora na inicial, tendo sido informado que aquele auxiliava a mãe no pagamento das despesas da casa.

Cumprido ressaltar que o E.STJ tem flexibilizado a comprovação dessa dependência, como se pode notar no REsp. nº 296128/SE, DJ de 04/02/2002, pág. 0475, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, no qual resta assentado que "a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea."

Destaca-se, por fim, ser indiferente para a concessão da pensão o fato de o pai/mãe do de cujus ser vivo, bem como existirem irmãos que também contribuem para o sustento dos genitores.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

Ressalta-se que não há que se falar em prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, pois o termo inicial foi fixado a partir da data da citação.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária e juros de mora quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste decisum, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009653-55.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FATIMA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP062483 VIVIAM LOURENCO MONTAGNERI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 10048029020148260565 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de Reexame Necessário e Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida (fls. 112/115).

Em razões recursais foi requerido, inicialmente, a nulidade do julgado, por cerceamento de defesa, devendo ser reaberta a instrução processual. No mais, requer a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios (fls. 124/131).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, não há que se falar em nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, uma vez que consta dos autos, sentença que reconheceu a união estável entre a requerente e o de cujus, sendo que os documentos acostados às fls. 99/105, que o INSS se refere, são apenas declarações de vizinhos que não frequentavam a residência do segurado falecido, não sabendo informar com certeza qual o tipo de relacionamento existente entre a parte autora e Alcides Fernandes.

Assim, **rejeito a matéria preliminar arguida.**

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 20, 2431 e 66, o óbito, a qualidade de segurado (recebendo o benefício de aposentadoria por idade) e a condição de dependente (companheira), deve a ação ser julgada procedente.

Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há a sentença que declarou a existência de união estável entre a requerente e o de cujus até o seu óbito. Esses aspectos servem para confirmar a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o segurado falecido.

Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o de cujus viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR ARGUIDA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para aplicar correção monetária e juros de mora quanto às parcelas

vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão e fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste decisum, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009664-84.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009664-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOCASTA GULIN ALVES GONDIM
ADVOGADO : SP303176 FABIANO AURELIO MARTINS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP265110 CRISTIANE WADA TOMIMORI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10006692720138260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do termo inicial do benefício de pensão por morte (fls. 42/44).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, para que o termo inicial seja fixado a partir da data do óbito (fls. 57/63).

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º (desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Nos presentes autos a matéria em discussão se refere apenas a data da fixação do termo inicial. Dessa forma, a decisão será restringida somente a esse tema.

Não assiste razão a parte autora, uma vez que embora a mesma fosse menor impúbere a data do óbito, sendo certo que contra ela, não corria a prescrição, nos termos do artigo 198, inciso I do Código Civil de 2002, atualmente em vigor, bem como do artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, a partir da sua maioridade, em 29.12.2009, a prescrição começa a correr. E tendo requerido administrativamente somente em 21.01.2013 (fl. 18), isto é, a mais de 30 dias da sua maioridade, a data a ser fixada como termo inicial será a data do requerimento, conforme o preceituado no art. 74, II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. MENOR. HABILITAÇÃO NO MOMENTO DO ÓBITO. I - O Código Civil de 1916, diploma legal em vigor à época dos fatos, estabelecia em seu art. 169, I, que a prescrição não corria contra os incapazes de que trata o art. 5º e este, por sua vez, no inciso I, dispunha que os menores de 16 anos são absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil. Portanto, da leitura dos aludidos preceitos, depreende-se que a contagem da prescrição tem início a contar do momento em que o titular do direito completa 16 anos de idade. Insta acentuar que tal entendimento prevalece em face do Código Civil de 2002. (...)V - Agravo do INSS (art. 557, §1º, do CPC) desprovido.

(TRF da 3ª Região; AC 201003990329772; 10ª Turma; v.u.; Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento; DJF3 CJ1 DATA:11/05/2011 PÁGINA: 2282)"

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009702-96.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009702-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VINICIUS HENRIQUE SILVA
ADVOGADO : SP114513 MARCO AURELIO SANCHES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00093-5 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte (fls. 187/188).

Em razões recursais foi requerida a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado (fls. 195/217).

Decorrido in albis o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em

seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A presente ação visa estender a concessão do benefício de pensão por morte para o filho (a) até completar a idade de 24 (vinte e quatro) anos ou até a conclusão do curso universitário.

Nesses casos, eu vinha decidindo monocraticamente, amparado em precedentes desta Corte, no sentido da possibilidade de conceder o benefício consubstanciado em pensão por morte ao filho de segurado da Previdência Social até os 24 (vinte e quatro) anos de idade ou até a conclusão do curso universitário.

Todavia, recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n.º 1.369.832/SP, decidiu pela impossibilidade de restabelecer a pensão por morte ao beneficiário maior de 21 (vinte e um) anos e não inválido, tendo explicitado, em breve síntese, que não poderia o Poder Judiciário legislar positivamente, estendendo o requisito etário até os vinte e quatro anos, usurpando, assim, a própria função legislativa.

Para melhor compreensão, transcrevo o aludido julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão

supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(STJ, REsp 1369832/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/08/2013)."

Na espécie, não assiste razão à parte Autora. Explico.

A lei aplicável à concessão de pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado, consoante dicção da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, em face dos critérios de direito intertemporal, tem-se que, na data do óbito do instituidor da pensão, a legislação vigente para o artigo 16, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991, conferida pela Lei n.º 9.032/1995, dispunha que são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido (grifei).

Nessa toada, em se tratando de filho (a), a qualidade de dependente estará presente ao menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, não havendo previsão legal na legislação previdenciária para que se mantenha o benefício após o requerente completar o requisito etário supramencionado.

Some-se a isto, o fato de o disposto no inciso II do artigo 77 da Lei n.º 8.213/1991 evidenciar que a extinção da relação jurídica perfaz-se com a completude de sua maioridade aos vinte e um anos, razão pela qual, in casu, não há que se falar no restabelecimento do benefício previdenciário.

Nesse sentido:

"A pensão por morte, devida ao filho até os 21 anos de idade, não se prorroga pela pendência do curso universitário. (Súmula n.º 37 TNU)

AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PENSÃO POR MORTE. EXTENSÃO ATÉ 24 ANOS DE IDADE. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. NÃO CABIMENTO. FALTA DE AMPARO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. APRECIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. A pensão por morte rege-se pela legislação vigente à época do óbito. O falecimento da servidora deu-se em 25 de julho de 2004, quando já vigente legislação proibitiva da concessão da pensão por morte até os 24 (vinte e quatro) anos de idade de filhos universitários.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a pensão por morte é devida ao filho inválido ou até ele que complete 21 (vinte e um) anos de idade, não havendo previsão legal para estendê-la até os 24 (vinte e quatro) anos

de idade, quando o beneficiário for estudante universitário.

3. Inviável a apreciação de possível violação a preceito constitucional, uma vez que se trata de matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ; Processo: 200900417066; Sexta Turma; Rel. Min. OG Fernandes; DJE data: 02.08.2010)

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE ATÉ CONCLUSÃO DE CURSO UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FILHA MAIOR DE 21 ANOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO CONFIGURADA.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

- Os filhos menores de 21 (vinte e um) anos, não emancipados, de qualquer condição, fazem jus à pensão por morte; todavia, cessa-lhes o direito, perdendo a condição de dependentes, ao completarem a idade limite de 21 (vinte e um) anos, salvo em caso de invalidez, circunstância essa não verificada na presente demanda.

- Impossibilidade de conceder o benefício para filha maior de 21 anos até a conclusão de ensino superior.

- O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, exaurindo-se no texto legal, não havendo que se confundir os critérios de dependência para fins de previdência social com aqueles para efeito de imposto de renda, em que se pode enquadrar como dependente o filho, quando maior, até 24 (vinte e quatro) anos de idade, se ainda estiver cursando escola superior ou técnica de 2º grau (artigo, 35, incisos III e V, e § 1º, da Lei nº 9.250/95), nem sequer com o entendimento jurisprudencial de que os alimentos (Código Civil, artigos 1.694 e seguintes) são devidos aos filhos até a conclusão do ensino universitário ou técnico-profissionalizante. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais. - Embargos infringentes providos.

(TRF da 3ª Região; Processo: 2003.61.04.009661-2; Terceira Seção; Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann; DJF3 CJ1 data: 22.11.2010, p. 70)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. FILHO NÃO-INVÁLIDO MENOR DE 21 ANOS. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO ATÉ 24 ANOS OU ATÉ A CONCLUSÃO DO CURSO UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- A pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face de ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário. Precedentes do STJ. - Embargos infringentes providos.

(TRF da 3ª Região; Processo: 2006.61.13.003639-3; Terceira Seção; Rel. Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJ1 data: 29.03.2010, p. 112)"

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse ora pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010517-93.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.010517-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ESTEVAO DAUDT SELLES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JULIETA DIAS NOGUEIRA
ADVOGADO : MS012302 ANA MARIA GOUVEIA PELARIN
No. ORIG. : 08006347820138120007 1 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo (30.01.2013 - fl. 17), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §3º do Código de Processo Civil. Tutela Antecipada concedida (fls. 77/80).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios, além da exclusão da condenação em custas e despesas processuais (fls. 90/100).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas

disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 11/12, 13/15 e 111, o óbito, a qualidade de segurado (trabalhador rural) e a condição de dependente (cônjuge), deve a ação ser julgada procedente.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença e isentar a autarquia do pagamento de custas processuais, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária e juros de mora quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste decisum, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010876-43.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.010876-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LUIZA CAMPOS DA SILVA incapaz e outro(a)
: EVELYN CRISTINA CAMPOS DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP062504 JOSE ROBERTO FRANCISCO
REPRESENTANTE : TAMARA CRISTIANE DE CAMPOS
ADVOGADO : SP062504 JOSE ROBERTO FRANCISCO
No. ORIG. : 14.00.00025-7 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas pelo INSS, em face da r. Sentença (fl. 73/75) que julgou procedente o pedido, em Ação Ordinária na qual pleiteia o pagamento do benefício de auxílio-reclusão. Fixando como termo inicial do benefício a data da citação.

Recorre a parte autora pugnando pela fixação da DIB a partir da data da prisão do segurado (fls. 81/83).

Aduz o INSS, em síntese, que a Portaria Ministerial vigente à época da prisão do segurado estabelecia um patamar inferior ao do salário de contribuição do recluso, o que não dá ensejo à concessão do benefício, por não se enquadrar na situação de segurado de baixa renda. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso (fls. 88/92).

Com contrarrazões vieram os autos a Esta Corte.

O Ministério Público opinou (fls. 101/102) pelo provimento parcial da apelação da parte autora, pois por se tratar de menor incapaz, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data de recolhimento do segurado à prisão.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, in verbis:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido

[...] (grifei)

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

- 1) certidão de nascimento das autoras e RG de sua genitora, fl. 08/10;
- 2) certidão de recolhimento prisional (fls. 16/17);
- 3) CTPS do recluso (fl. 13).

Portanto, o autor possui a qualidade de dependente do segurado recluso comprovada por intermédio de sua documentação.

Cumpra observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detido ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado."

Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS

PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).

(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.

1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)

(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)"

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

"Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;"

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 25/01/2013 (fls. 16/17), o detento estava em período de graça, conforme se depreende de sua CTPS (fl. 13).

O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de março de 2012, foi de R\$ 980,00 (fl. 13), portanto, maior do que o valor estabelecido Portaria nº 15, de 10/01/2013, que fixou o teto em R\$ 971,78, para o período.

A respeito da matéria ora em debate, destaco, ainda, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO .

O auxílio- reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R\$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R\$376,60, a partir de 01.06.1999; R\$398,48, a partir de 01.06.2000; R\$429,00, a partir de 01.06.2001; R\$468,47, a partir de 01.06.2002; R\$560,81, a partir de 01.06.2003; R\$586,19, a partir de 01.05.2004; R\$623,44, a partir de 01.05.2005; R\$654,61, a partir de 01.05.2006; R\$676,27, a partir de 01.04.2007; R\$710,08, a partir de 01.03.2008; R\$752,12, a partir de 01.02.2009 e R\$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional nº 20/98 e das Portarias MPS nºs 5188/99, 6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.

[...]" (grifo meu)

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AMS 323948, Relatora Desembargadora Federa Eva Regina, DJF3 em 17/12/10,

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . FILHOS MENORES. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. EFETIVO RECOLHIMENTO À PRISÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

- O auxílio- reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/91.
 - Ausente um dos requisitos ensejadores da concessão de auxílio- reclusão , consubstanciado na conformação da renda aos limites normativos.
 - Dependência econômica dos filhos menores presumida, conforme artigo 16, inciso I c.c. § 4º, da LBPS.
 - Qualidade de segurado comprovada. Relação de salário de contribuição e demonstrativo de pagamento da Universidade de São Paulo comprovam que, na época da prisão, o recluso era empregado da referida Universidade.
 - Efetivo recolhimento à prisão caracterizado por meio de atestado de permanência carcerária. O pai dos apelados, desde 01.02.2001, encontra-se preso e recolhido na Cadeia Pública de Pirassununga.
 - Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio- reclusão aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 116 do Decreto nº 3.048/99. O segurado percebia salário correspondente a R\$ 1.660,14, superior ao limite previsto na Portaria 6.211, de 25.05.2000 (R\$ 398,48), vigente na data da reclusão .
 - Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.
 - Apelação a que se dá provimento."
- (TRF3, Oitava Turma, AC 900571, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, DJU em 24.11.2004, página 324)."

Não há que se alegar que, na data da prisão, o segurado estava desempregado, de modo que faria jus ao benefício de auxílio-reclusão, nos termos do §1º do artigo 116 do Decreto 3.048/1999, independentemente de a última remuneração do segurado ter superado o limite de "baixa renda".

Tal alegação não merece prosperar.

A controvérsia travada nos autos diz respeito à melhor interpretação do disposto no §1º do artigo 116 do Decreto nº. 3.048/1999, que regulamenta o art. 80 da Lei nº. 8.213/1991 e assim dispõe:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).
§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

Considero que a exegese de tal dispositivo deve levar em conta os princípios que norteiam o ordenamento jurídico brasileiro, os quais conduzem à interpretação de que o requisito constitucional da "baixa renda" não pode ser ignorado mesmo que, na data do efetivo recolhimento à prisão, não haja qualquer salário de contribuição, devendo-se levar em conta a última remuneração da qual se tiver notícia.

Ora, de acordo com o art. 80 da Lei nº. 8.213/1991, o auxílio-reclusão é concedido "nas mesmas condições da pensão por morte", a qual é calculada com base no valor da remuneração percebida pelo segurado falecido, ainda que ele estivesse desempregado à época do óbito, de modo que, para efeitos de concessão de auxílio-reclusão, a última remuneração do segurado deverá sim ser apurada e considerada, a despeito de, no momento da prisão, ele se encontrar desempregado.

A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. Atente-se, inclusive, que, se o segurado já não estava mais trabalhando na data em que foi preso, sua família já se encontrava, em tese, desamparada e, graças à prática de um crime, seria recompensada pelo Estado por meio da concessão de benefício previdenciário. Estaria nas mãos do potencial acusado a decisão de concessão do benefício, agindo, pois, como agente provocador da "contingência" social, algo inusitado em qualquer sistema jurídico.

Como não notar a incoerência de um sistema que, em meio a tantas necessidades de assistência governamental aos menos favorecidos, prioriza prestar assistência à família do autor de um delito e não à vítima e/ou sua família? Por que razão priorizar aqueles diretamente ligados a quem justamente quebrou compromisso de pacto social?

Assim, não levar em consideração qualquer critério de remuneração para a concessão de auxílio-reclusão aos dependentes do preso desempregado é postura que se traduz em estímulo à prática ilícita, uma vez que o segurado contaria com a ajuda do Estado a seus familiares na hipótese de prisão.

Cabe ao preso arcar com o que deve à sociedade e não o contrário, daí porque a interpretação restritiva, em que pese o benefício se voltar aos familiares. Válida, nesse passo, a menção do que propugna o jurista Sérgio Pinto Martins em sua obra Direito da Seguridade Social, referindo-se ao benefício de auxílio-reclusão:

"Eis um benefício que deveria ser extinto, pois não é possível que a pessoa fique presa e ainda a sociedade como um todo tenha de pagar um benefício à família do preso, como se este tivesse falecido. De certa forma, o preso é que deveria pagar por estar nessa condição, principalmente por roubo, furto, tráfico, estupro, homicídio, etc. Na verdade, vem a ser um benefício de contingência provocada, razão pela qual não deveria ser pago, pois o preso dá causa, com seu ato, em estar nessa condição. Logo, não deveria a Previdência Social ter de pagar tal benefício. Lembre-se que, se o acidente do trabalho é provocado pelo trabalhador, este não faz jus ao benefício. O mesmo deveria ocorrer aqui" (MARTINS, Sérgio Pinto, Direito da Seguridade Social, 24ª Edição, São Paulo, Editora Atlas, 2007, Pág. 394).

Além disso, nos termos do artigo 245 da Constituição Federal, a lei disporá sobre as hipóteses e condições em que o Poder Público dará assistência aos herdeiros e dependentes carentes de pessoas vitimadas por crime doloso, sem prejuízo da responsabilidade civil do autor do ilícito. Porém, de concreto, o Estado nada fez nesse sentido, privilegiando o pagamento de benefícios diversos, desvirtuando a utilização de seus recursos, que são escassos e limitados, sem qualquer justificativa para esse injustificável desequilíbrio.

Portanto, mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício.

Inclusive, é isto o que estabelece o art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010, in verbis:

"Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXI.

(...)

§ 2º Quando não houver salário-de-contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:

(...)

II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII".

Por fim, saliento que não se poderia falar que foi afastada a incidência das normas previstas nos artigos 80 da Lei nº. 8.213/1991 e 116, §1º, do Decreto nº. 3.048/1999, isto é, que teria havido, supostamente, ofensa ao disposto na

Súmula Vinculante nº 10, do STF.

O teor da Súmula Vinculante 10 (STF) é:

"Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte".

A esse respeito, consigno que não caracteriza ofensa à reserva de plenário a interpretação dispensada por órgão fracionário de Tribunal a dispositivos de lei que, mediante legítimo processo hermenêutico, têm sua aplicação limitada a determinadas hipóteses.

Trata-se de técnica denominada pela doutrina como "interpretação conforme à Constituição", a qual se limita ao exercício hermenêutico, distinguindo-se, portanto, do que se denomina "declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto", em que há efetivo juízo de desvalor da norma.

Nas palavras do Professor Doutor José Levi Mello do Amaral Júnior, "a interpretação conforme à Constituição, por ser técnica hermenêutica que visa à preservação do texto inquinado, pode (e deve) ser procedida por todo e qualquer juízo, monocrático ou colegiado, não necessitando, nesse último caso, de provocação do Plenário"(José Levi Mello do Amaral Júnior; Da necessária distinção entre a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto; <http://www.ufrgs.br/ppgd/doutrina/amaralj1.htm>).

No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de status constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão.

Portanto, em nenhum momento se declarou a inconstitucionalidade, ou mesmo se afastou a incidência, de quaisquer dos dispositivos supracitados, mas apenas se interpretou que, no caso concreto, os aludidos dispositivos, embora vigentes e válidos, deveriam ter sua aplicação limitada em face do princípio da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), com o qual convivem harmonicamente no ordenamento jurídico.

Conforme já se expôs, sendo impossível ao Estado resguardar todas as contingências que causam necessidades (princípio da universalidade), ante a insuficiência de recursos financeiros, é papel do aplicador da lei, mediante processo interpretativo, selecionar (princípio da seletividade) as contingências sociais que melhor se amoldam à previsão legal de concessão do auxílio-reclusão, dentre as quais não está a situação em que o segurado, embora desempregado na data da prisão, percebia remuneração superior ao limite estipulado pelo ordenamento como "baixa renda".

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO.

I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretendem conceder os agravantes, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso).

III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV - Agravos improvidos.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 00322768420134039999, Julg. 03.02.2014, Rel. Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 Data:12.02.2014)"

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)"

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS e NEGO SEGUIMENTO À Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011529-45.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.011529-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MADALENA ROSA RIBEIRO
ADVOGADO : SP247281 VALMIR DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00096-9 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte (fl. 47).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado (fls. 49/51).

Decorrido in albis o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício

previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 18 é objetivo no sentido de provar a morte do 'companheiro' da requerente, ocorrida em 08.05.2013.

Verificando a condição de segurado do de cujus, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência, ou de que estava acometido de doença incapacitante quando do óbito. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", uma vez que consta o último registro de emprego em 18.06.2010, sendo que o óbito ocorreu em 08.05.2013, ou, que reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria.

Ressalta-se que não houve prova testemunhal que comprovasse a qualidade de rurícola do segurado falecido.

Ademais, também não restou comprovada a qualidade de dependente da parte autora na condição de companheira do falecido, sendo insuficiente para tal comprovação as declarações acostadas às fls. 44/45.

Dessa forma, não restou comprovada a qualidade de segurado e de dependente, à época do óbito.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC,

NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011930-44.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.011930-1/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : LINDOMAR ANDRADE DE SOUZA |
| ADVOGADO | : SP281596 DANIELA CAROLINA DA COSTA E SILVA |
| REMETENTE | : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CACAPAVA SP |
| No. ORIG. | : 13.00.00075-5 2 Vr CACAPAVA/SP |

DECISÃO

Cuida-se de Reexame Necessário e Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo (02.05.2013 - fl. 20), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do ar. 20, § 3º do Código de Processo Civil. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida (fls. 40/42).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a alteração do termo inicial, da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem assim a redução dos honorários advocatícios, além de ser observado o prequestionamento (fls. 46/52).

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo a quo, uma vez que a Lei nº 10.352, de 26.12.2001 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente

a sessenta (60) salários mínimos.

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 16/19 e 54, o óbito, a qualidade de segurado (recebendo o benefício de aposentadoria por idade) e a condição de dependente (companheira), deve a ação ser julgada procedente.

Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há cópia da sentença transitada em julgado que reconheceu a união estável existente entre a requerente e o de cujus. Esse aspecto serve para confirmar a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o de cujus.

Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o de cujus viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.

Dessa forma, comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data do requerimento administrativo, conforme o preceituado no art. 74, II, da Lei nº 8.213/1991.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC, cabendo, apenas, explicitar que incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para aplicar correção monetária e juros de mora quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão e explicitar que a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça), mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste decisum, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015011-98.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.015011-3/SP

| | |
|---------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : KEYLA LETICIA ADAO incapaz |
| ADVOGADO | : SP179431 SILMARA CRISTINA FLAVIO PACAGNELLA |
| REPRESENTANTE | : MARGARETE APARECIDA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : SP179431 SILMARA CRISTINA FLAVIO PACAGNELLA |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP |
| No. ORIG. | : 12.00.00161-6 2 Vr ARARAS/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em face da r. Sentença (fl. 45/49) que julgou procedente o pedido, em Ação Ordinária na qual pleiteia o pagamento do benefício de auxílio-reclusão.

Aduz, em síntese, que a Portaria Ministerial vigente à época da prisão do segurado estabelecia um patamar inferior ao do salário de contribuição do recluso, o que não dá ensejo à concessão do benefício, por não se enquadrar na situação de segurado de baixa renda. Caso seja mantida a r. Sentença, requer que a DIB seja fixada a partir da citação (fls. 56/57vº).

Com contrarrazões vieram os autos a Esta Corte.

O Ministério Público opinou (fls. 76/80vº) pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.
Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, in verbis:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido

[...] (grifei)

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

- 1) certidão de nascimento da parte autora, RG de sua genitora e termo de guarda de seus avós, fl.08/10;
- 2) atestado de permanência carcerária (fl. 14);
- 3) CTPS do recluso (fls. 11/12).

Portanto, o autor possui a qualidade de dependente do segurado recluso comprovada por intermédio de sua documentação.

Cumprindo observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detido ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado."

Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a

renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).

(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.

1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)

(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)"

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

"Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;"

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 13/04/2012 (fl. 14), a detenta estava em período de graça, conforme se depreende de seu CNIS e de seu informativo de recebimento do seguro desemprego (fls. 15 e 26). O salário-de-contribuição da reclusa, referente ao mês de agosto de 2010, foi de R\$ 1.772,25 (fl. 27), portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 15, de 10/01/2013, que fixou o teto em R\$ 971,78, para o período.

A respeito da matéria ora em debate, destaco, ainda, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO .

O auxílio- reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R\$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R\$376,60, a partir de 01.06.1999; R\$398,48, a partir de 01.06.2000; R\$429,00, a partir de 01.06.2001; R\$468,47, a partir de 01.06.2002; R\$560,81, a partir de 01.06.2003; R\$586,19, a partir de 01.05.2004; R\$623,44, a partir de 01.05.2005; R\$654,61, a partir de 01.05.2006; R\$676,27, a partir de 01.04.2007; R\$710,08, a partir de 01.03.2008; R\$752,12, a partir de 01.02.2009 e R\$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional nº 20/98 e das Portarias MPS nºs 5188/99,

6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.

[...]" (grifo meu)

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AMS 323948, Relatora Desembargadora Federa Eva Regina, DJF3 em 17/12/10, página 1087)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . FILHOS MENORES. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. EFETIVO RECOLHIMENTO À PRISÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

- O auxílio- reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/91.

- Ausente um dos requisitos ensejadores da concessão de auxílio- reclusão , consubstanciado na conformação da renda aos limites normativos.

- Dependência econômica dos filhos menores presumida, conforme artigo 16, inciso I c.c. § 4º, da LBPS.

- Qualidade de segurado comprovada. Relação de salário de contribuição e demonstrativo de pagamento da Universidade de São Paulo comprovam que, na época da prisão, o recluso era empregado da referida Universidade.

- Efetivo recolhimento à prisão caracterizado por meio de atestado de permanência carcerária. O pai dos apelados, desde 01.02.2001, encontra-se preso e recolhido na Cadeia Pública de Pirassununga.

- Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio- reclusão aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 116 do Decreto nº 3.048/99. O segurado percebia salário correspondente a R\$ 1.660,14, superior ao limite previsto na Portaria 6.211, de 25.05.2000 (R\$ 398,48), vigente na data da reclusão .

- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

- Apelação a que se dá provimento."

(TRF3, Oitava Turma, AC 900571, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, DJU em 24.11.2004, página 324)."

Não há que se alegar que, na data da prisão, o segurado estava desempregado, de modo que faria jus ao benefício de auxílio-reclusão, nos termos do §1º do artigo 116 do Decreto 3.048/1999, independentemente de a última remuneração do segurado ter superado o limite de "baixa renda".

Tal alegação não merece prosperar.

A controvérsia travada nos autos diz respeito à melhor interpretação do disposto no §1º do artigo 116 do Decreto nº. 3.048/1999, que regulamenta o art. 80 da Lei nº. 8.213/1991 e assim dispõe:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

Considero que a exegese de tal dispositivo deve levar em conta os princípios que norteiam o ordenamento jurídico brasileiro, os quais conduzem à interpretação de que o requisito constitucional da "baixa renda" não pode ser ignorado mesmo que, na data do efetivo recolhimento à prisão, não haja qualquer salário de contribuição, devendo-se levar em conta a última remuneração da qual se tiver notícia.

Ora, de acordo com o art. 80 da Lei nº. 8.213/1991, o auxílio-reclusão é concedido "nas mesmas condições da pensão por morte", a qual é calculada com base no valor da remuneração percebida pelo segurado falecido, ainda que ele estivesse desempregado à época do óbito, de modo que, para efeitos de concessão de auxílio-reclusão, a última remuneração do segurado deverá sim ser apurada e considerada, a despeito de, no momento da prisão, ele se encontrar desempregado.

A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. Atente-se, inclusive, que, se o segurado já não estava mais trabalhando na data em que foi preso, sua família já se encontrava, em tese, desamparada e, graças à prática de um crime, seria recompensada pelo Estado por meio da concessão de benefício previdenciário. Estaria nas mãos do potencial acusado a decisão de concessão do benefício, agindo, pois, como agente provocador da "contingência" social, algo inusitado em qualquer sistema jurídico.

Como não notar a incoerência de um sistema que, em meio a tantas necessidades de assistência governamental aos menos favorecidos, prioriza prestar assistência à família do autor de um delito e não à vítima e/ou sua família? Por que razão priorizar aqueles diretamente ligados a quem justamente quebrou compromisso de pacto social?

Assim, não levar em consideração qualquer critério de remuneração para a concessão de auxílio-reclusão aos dependentes do preso desempregado é postura que se traduz em estímulo à prática ilícita, uma vez que o segurado contaria com a ajuda do Estado a seus familiares na hipótese de prisão.

Cabe ao preso arcar com o que deve à sociedade e não o contrário, daí porque a interpretação restritiva, em que pese o benefício se voltar aos familiares. Válida, nesse passo, a menção do que propugna o jurista Sérgio Pinto Martins em sua obra Direito da Seguridade Social, referindo-se ao benefício de auxílio-reclusão:

"Eis um benefício que deveria ser extinto, pois não é possível que a pessoa fique presa e ainda a sociedade como um todo tenha de pagar um benefício à família do preso, como se este tivesse falecido. De certa forma, o preso é que deveria pagar por estar nessa condição, principalmente por roubo, furto, tráfico, estupro, homicídio, etc. Na verdade, vem a ser um benefício de contingência provocada, razão pela qual não deveria ser pago, pois o preso dá causa, com seu ato, em estar nessa condição. Logo, não deveria a Previdência Social ter de pagar tal benefício. Lembre-se que, se o acidente do trabalho é provocado pelo trabalhador, este não faz jus ao benefício. O mesmo deveria ocorrer aqui" (MARTINS, Sérgio Pinto, Direito da Seguridade Social, 24ª Edição, São Paulo, Editora Atlas, 2007, Pág. 394).

Além disso, nos termos do artigo 245 da Constituição Federal, a lei disporá sobre as hipóteses e condições em que o Poder Público dará assistência aos herdeiros e dependentes carentes de pessoas vitimadas por crime doloso, sem prejuízo da responsabilidade civil do autor do ilícito. Porém, de concreto, o Estado nada fez nesse sentido, privilegiando o pagamento de benefícios diversos, desvirtuando a utilização de seus recursos, que são escassos e limitados, sem qualquer justificativa para esse injustificável desequilíbrio.

Portanto, mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício.

Inclusive, é isto o que estabelece o art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010, in verbis:

"Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXI.

(...)

§ 2º Quando não houver salário-de-contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:

(...)

II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII".

Por fim, saliento que não se poderia falar que foi afastada a incidência das normas previstas nos artigos 80 da Lei nº. 8.213/1991 e 116, §1º, do Decreto nº. 3.048/1999, isto é, que teria havido, supostamente, ofensa ao disposto na Súmula Vinculante nº 10, do STF.

O teor da Súmula Vinculante 10 (STF) é:

"Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte".

A esse respeito, consigno que não caracteriza ofensa à reserva de plenário a interpretação dispensada por órgão fracionário de Tribunal a dispositivos de lei que, mediante legítimo processo hermenêutico, têm sua aplicação

limitada a determinadas hipóteses.

Trata-se de técnica denominada pela doutrina como "interpretação conforme à Constituição", a qual se limita ao exercício hermenêutico, distinguindo-se, portanto, do que se denomina "declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto", em que há efetivo juízo de desvalor da norma.

Nas palavras do Professor Doutor José Levi Mello do Amaral Júnior, "a interpretação conforme à Constituição, por ser técnica hermenêutica que visa à preservação do texto inquinado, pode (e deve) ser procedida por todo e qualquer juízo, monocrático ou colegiado, não necessitando, nesse último caso, de provocação do Plenário"(José Levi Mello do Amaral Júnior; Da necessária distinção entre a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto; <http://www.ufrgs.br/ppgd/doutrina/amaralj1.htm>).

No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de status constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão.

Portanto, em nenhum momento se declarou a inconstitucionalidade, ou mesmo se afastou a incidência, de quaisquer dos dispositivos supracitados, mas apenas se interpretou que, no caso concreto, os aludidos dispositivos, embora vigentes e válidos, deveriam ter sua aplicação limitada em face do princípio da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), com o qual convivem harmonicamente no ordenamento jurídico.

Conforme já se expôs, sendo impossível ao Estado resguardar todas as contingências que causam necessidades (princípio da universalidade), ante a insuficiência de recursos financeiros, é papel do aplicador da lei, mediante processo interpretativo, selecionar (princípio da seletividade) as contingências sociais que melhor se amoldam à previsão legal de concessão do auxílio-reclusão, dentre as quais não está a situação em que o segurado, embora desempregado na data da prisão, percebia remuneração superior ao limite estipulado pelo ordenamento como "baixa renda".

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO.

I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretendem conceder os agravantes, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se

reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso).

III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV - Agravos improvidos.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 00322768420134039999, Julg. 03.02.2014, Rel. Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 Data:12.02.2014)"

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)"

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS e a Remessa Oficial, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018587-02.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.018587-5/SP

| | |
|---------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : GLEISSYELE VITORIA DOS SANTOS OLIVEIRA incapaz e outro(a) |
| | : GISELE CRISTINA DOS SANTOS OLIVEIRA incapaz |
| ADVOGADO | : SP181985 ELIANE CRISTINA CATELAN |
| REPRESENTANTE | : FABIANA APARECIDA NUNES DOS SANTOS |
| APELADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 30015698620138260306 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelas autoras, em Ação de Conhecimento que objetiva o recebimento do benefício

de auxílio-reclusão, em razão da prisão de seu pai, contra a r. Sentença que rejeitou o pedido formulado. Entendeu a r. Sentença que o salário recebido pelo detento supera o estabelecido em lei para a concessão do benefício (fls. 62/67).

Em razões de Apelação acostadas às fls. 70/79, sustenta que é ilegal a restrição da concessão do benefício somente ao segurado de baixa renda e fere o princípio da isonomia. Requer a concessão do benefício.

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões.

O Ministério Público opina (fls. 96/99) pela anulação da Sentença para que se o Parquet de Primeira Instancia possa se manifestar. E no mérito, entende que a Sentença deva ser mantida.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Nos termos do artigo 127 da Constituição Federal, compete ao Ministério Público "a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis" (grifo meu).

Quanto à necessidade de participação do Ministério Público especificamente nestes autos, cumpre transcrever o seguinte dispositivo do Código de Processo Civil:

"Art. 81. O Ministério Público exercerá o direito de ação nos casos previstos em lei, cabendo-lhe, no processo, os mesmos poderes e ônus que às partes.

Art. 82. Compete ao Ministério Público intervir:

I - nas causas em que há interesses de incapazes;

[...]" (grifo meu)

Na presente hipótese, verifica-se que o Ministério Público Federal se manifestou em Primeira Instancia requerendo a intimação das partes para especificação de provas, mas não sobre o mérito da causa e o MM Juiz sentenciou sem que fosse novamente ouvido o Parquet a respeito da situação dos menores. Cabe, assim, ao MP intervir no feito, por ajustar-se a causa à previsão do artigo 82, inciso I, do CPC, acima transcrito.

A ausência de intervenção do Ministério Público nestes autos é causa de nulidade, a teor do artigo 246, caput, do CPC, máxime ao se considerar que sua não atuação pode ter importado em prejuízo ao autor, que teve seu pleito julgado improcedente. Cumpre transcrever o dispositivo em referência:

"Art. 246. É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

Parágrafo único. Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - NÃO INTERVENÇÃO DO MP - PREJUÍZO À PARTE - ANULAÇÃO DE ATOS PROCESSUAIS - RECURSO DA PARTE AUTORA PREJUDICADO.

- O artigo 82, inciso I determina a intervenção do MP nas causas em que há interesses de incapazes.

- O artigo 246, do Código de Processo Civil prevê a nulidade do processo quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deve intervir.
- No caso, ausente a manifestação do representante do parquet e caracterizado o prejuízo à parte, impõe-se a nulidade do feito.
- Anulação dos atos processuais desde o momento em que se faria necessária a intervenção do Ministério Público.
- Parecer do MPF acolhido.
- Recurso da parte autora prejudicado."
(TRF3, Sétima Turma, AC 1117889, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 em 27/05/09, página 922)

"CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SENTENÇA MONOCRÁTICA EM PREJUÍZO AO INTERESSE DE INCAPAZ. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NÃO OBSERVÂNCIA DO ART. 82 DO CPC. NULIDADE DO PROCESSO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 84 E 246 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Nos processos versando sobre interesse de incapaz é obrigatória a intervenção do Ministério Público em todas as fases, nos termos do art. 82 do Código de Processo Civil.

2 - A ausência da manifestação do Parquet em primeira instância, nos casos em que a r. sentença monocrática resultou em prejuízo ao interesse do incapaz, acarreta a nulidade do processo. Inteligência dos arts. 84 e 246 do Código de Processo Civil.

3 - Prejudicados os prequestionamentos apresentados pelas partes.

4 - Parecer do Ministério Público Federal acolhido. Declarada a nulidade dos atos processuais, a partir da citação, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a necessária intervenção ministerial. Prejudicado o recurso de apelação."

(TRF3, Nona Turma, AC 1379920, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 19/05/09, página 629)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DE MENORES NA LIDE. OBRIGATÓRIO PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO.

1. Quando há menores na lide, é obrigatória a intervenção do MP, antes da prolação da sentença, como previsto no art. 82 do CPC

2. O pedido de auxílio-reclusão tem fundamento jurídico no art. 80 da Lei nº 8.213/91.

3. Apelação provida.

4. Sentença anulada."

(TRF1, Primeira Turma Suplementar, AC 9601056904, Relator Juiz Federal Convocado Ricardo Machado Rabelo, DJ em 22/10/01, página 763)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, decreto de ofício a anulação do feito a partir do momento em que referido órgão deveria ter sido intimado para atuar em primeira instância (artigo 246, parágrafo único, do CPC). Determino o retorno dos autos à Vara de Origem, e, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC, JULGO PREJUDICADA a Apelação dos autores.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 20 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018948-19.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.018948-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP355643 RODRIGO DA MOTTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GILBERTO ANTONIO SOUTO
ADVOGADO : SP172851 ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP
No. ORIG. : 30012245520138260263 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por GILBERTO ANTONIO SOUTO visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 290/293 e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer o período postulado na exordial e conceder a aposentadoria especial desde a data da do indeferimento na esfera administrativa (fls. 224/226 - 06/07/2009). Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% do valor da condenação.

Apela o INSS às fls. 295/332, aduzindo, em suma, que o autor não comprovou devidamente o labor especial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 334/345).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um

acrécimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei n.º 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei n.º 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei n.º 8.213/91.

Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC n.º 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento

suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: de acordo com o conjunto probatório, apura-se que o segurado efetivamente laborou em condições consideradas especiais, exposto ao agente eletricidade, com tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/1964), no período de 04/06/1984 a 06/07/2009, conforme o PPP de fls. 32/34.

Ademais, embora não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos nos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, a exposição a tensão superior a 250 volts encontra enquadramento no disposto na Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86, conforme exemplifica o julgado proferido nesta Corte, "in verbis":

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE.

I. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei nº 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova.

II. Somente com a edição do Decreto nº 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória nº 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9528, de 10/12/1997. Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, exige-se a apresentação de laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.

III. A r. decisão agravada amparou-se no entendimento de que, a partir de 05-03-1997, a exposição a tensão superior a 250 volts encontra enquadramento no disposto na Lei nº 7.369/85 e no Decreto nº 93.412/86. Assim, embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos nos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99, sua condição especial permanece reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86.

Acrescente-se que este entendimento é corroborado pela jurisprudência no sentido de que é admissível o reconhecimento da condição especial do labor exercido, ainda que não inscrito em regulamento, uma vez comprovada essa condição mediante laudo pericial.

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

V. Agravo a que se nega provimento.

(TRF3 - Rel. Des. Federal Walter Do Amaral, Agravo Regimental em APELREEX nº 2007.61.83.001763-6/SP, DE de 11.06.2012)

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a parte autora mais de 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995: "Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº. 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde a

data do indeferimento administrativo (06/07/2009 - fls. 224/226).

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do INSS e ao Reexame Necessário, na forma acima explicitada.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020582-50.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.020582-5/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : JOAO BATISTA BENATTI |
| ADVOGADO | : SP256195 RENATO PELLEGRINO GREGÓRIO |
| APELADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 12.00.00149-9 1 Vr BARIRI/SP |

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por JOÃO BATISTA BENATTI visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de serviço urbano.

A r. Sentença, prolatada às fls. 90/92, julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 500,00.

A parte autora apela às fls. 105/117, aduzindo que faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, eis que comprovou devidamente o exercício de atividades urbanas em todos os períodos indicados na exordial.

Sem Contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DA COMPROVAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO

A comprovação do tempo de serviço opera-se de acordo com os arts. 55 e 108 da Lei n.º 8.213/1991, sempre necessário o início de prova material, afastada a prova exclusivamente testemunhal, exceto por motivo de força maior ou caso fortuito.

São hábeis para tal finalidade os documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Quando da ausência de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no caput do art. 62 do Decreto 3.048, de 06.05.1999, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

Prescrevem o art. 62 e o respectivo § 1º do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, alterado pelos Decretos n.º 4.079/2002 e 4.729/2003:

"Art. 62. A prova de tempo de serviço, considerado tempo de contribuição na forma do art. 60, observado o disposto no art. 19 e, no que couber, as peculiaridades do segurado de que tratam as alíneas "j" e "l" do inciso V do caput do art. 9º e do art. 11, é feita mediante documentos que comprovem o exercício de atividade nos períodos a serem contados, devendo esses documentos ser contemporâneos dos fatos a comprovar e mencionar as datas de início e término e, quando se tratar de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

§ 1º As anotações em Carteira Profissional e/ou Carteira de Trabalho e Previdência Social relativas a férias, alterações de salários e outras que demonstrem a seqüência do exercício da atividade podem suprir possível falha de registro de admissão ou dispensa".

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade urbana: a parte autora busca o reconhecimento dos períodos de 01/02/1970 a 25/06/1970, 26/06/1970 a 09/08/1971 e de 01/06/1973 a 25/11/1978 como laborados em atividades comuns.

Para obter o aludido reconhecimento, o autor juntou aos autos os documentos de fls. 15/23. Entretanto, tais documentos consistem em declarações extemporâneas e registros de empregados, os quais deveriam ser corroborados por prova testemunhal.

Conforme se observa às fls. 75 e 79, o autor deixou de apresentar o rol de testemunhas no prazo concedido pelo MM. Juízo *a quo*, tornando-se preclusa a produção desta prova.

Dessa forma, o pedido de reconhecimento dos interregnos retro mencionados não merece acolhimento, sendo incensurável a r. sentença.

A verba honorária deve ser mantida tal como fixada em primeiro grau, eis que consoante os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO ao apelo da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020890-86.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.020890-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ171287 FREDERICO RIOS PAULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZILMA ARAUJO DA SILVA
ADVOGADO : SP225097 ROGÉRIO ROCHA DE FREITAS
No. ORIG. : 14.00.00011-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 77/79 vº) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de amparo social, a partir da data do requerimento administrativo (13/05/2013), acrescido de juros de mora e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença.

Em suas razões, requer, de início, o conhecimento da remessa oficial e a suspensão da tutela antecipada; no mais, afirma que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Subsidiariamente, requer a reforma da r. Sentença no tocante aos juros de mora e à correção monetária, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pela conversão do julgamento em diligência para a complementação do estudo social (fls. 123/124).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A remessa oficial não merece ser conhecida.

A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista que a data do requerimento administrativo ocorreu em 13/05/2013 (fl. 15), e a Sentença foi prolatada em 10/10/2014 (fl. 79 vº), bem ainda que o valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo.

O juiz deve decidir de acordo com sua convicção, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC). Com efeito, as provas produzidas nos presentes autos são suficientes ao deslinde da causa.

Nesse sentido, vale citar:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).

O laudo social atendeu às necessidades do caso concreto, não tendo se mostrado necessário, na hipótese dos autos, a necessidade de complementação.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

De acordo com o laudo pericial, a autora é portadora de câncer de mama e diverticulite, sendo sua incapacidade total e permanente (fls. 22/25).

No tocante à hipossuficiência, é certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

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

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado

e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. *"(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*

(...)

4. *Recurso parcialmente provido.*

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social datado de 25/06/2014 (fls. 56/60) revela que a autora reside com a filha Ana Maria, casada, e a família desta, a saber, o genro José Marianos e três netas, Mariana, de 14 anos de idade, Sara e Rebecca, ambas com 8 anos de idade, em imóvel de propriedade da filha, composta por 05 cômodos. Refere que a autora é humilde e com vários problemas de saúde, sem condições de trabalhar e manter suas despesas, pois nem todos os

remédios são fornecidos pelo SUS.

O núcleo familiar deve ser compreendido de acordo com o disposto nos termos do artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435, de 06.07.2011, dispôs expressamente:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Desse modo, não se pode considerar quaisquer rendas auferidas pelo seu genro e família. Vale dizer que a renda da Autora é nula e, para efeitos de contabilidade da renda mensal *per capita*, não possui núcleo familiar algum.

Vale assinalar, em relação ao montante recebido a título de "Bolsa-Família" e "Vale-Renda", o entendimento do E. Tribunal Federal Regional da 4ª Região:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTS. 203, V DA CF/88 E 20 DA LEI 8.742/93. RENDA MÍNIMA. PERCEPÇÃO DO BOLSA-FAMÍLIA. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. DIREITO AO AMPARO ASSISTENCIAL.

(...)

4. A percepção do Programa Bolsa-Família, por si só, não elide o direito da demandante ao benefício assistencial, tendo em vista seu caráter eventual e o fato de que, incluindo tal amparo social, o grupo familiar segue auferindo renda inferior a ¼ do salário mínimo, persistindo sua condição de miserabilidade.

(AC 2004.71.14.002053-4/RS, Rel. Des. Federal Victor Luiz dos Santos Laus, 6ª Turma, j. 19.07.2006, DJU 11.10.2006)

A propósito, as rendas advindas dos programas sociais listados no art. 4º, IV, da Lei nº 6.135, de 26.06.2007, não são computados no cálculo da renda familiar.

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzidas pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade para a vida independente e hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, no tocante aos juros de mora e à correção monetária.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021228-60.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JANETE FERREIRA MEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP263313 AGUINALDO RENE CERETTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00126-1 3 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 107/111) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões afirma, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício assistencial (LOAS).

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 129/130).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão deste benefício (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

A autora preencheu o requisito etário (fls. 09).

No mais, é certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

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

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) *RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

O laudo social realizado em 29/08/2014 (fls. 30/34) revela que a autora reside com seu cônjuge, de 65 anos de idade, em imóvel alugado, composto por sete cômodos em péssimo estado de conservação e modesta limpeza. Refere que a autora havia se mudado há dois dias para o local, por isso a casa encontrava-se desorganizada. A renda do núcleo familiar advém do benefício de aposentadoria por invalidez percebido por seu esposo, no importe de R\$1.245,21.

Assim, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige

o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Destarte, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024518-83.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.024518-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NATANAEL ANDRADE PEREIRA
ADVOGADO : SP297741 DANIEL DOS SANTOS
No. ORIG. : 12.00.00087-5 3 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por NATANAEL ANDRADE PEREIRA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço /contribuição, mediante o reconhecimento do tempo de serviço especial e comum.

A r. Sentença, prolatada às fls. 72/83, julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos especiais e comuns postulados na exordial, concedendo a aposentadoria por tempo de serviço ao autor desde o requerimento administrativo (28/09/2011 - fl. 12). Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 15% do valor da condenação, até a data da sentença.

Em suas razões (fls. 86/107), o INSS aduz que o autor não comprovou devidamente o labor especial e o comum, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a

trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências

entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial.

Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: o autor não comprovou devidamente o labor sob condições insalubres nos períodos de 24/02/1981 a 13/02/1984 e de 28/07/1992 a 03/05/1994. Embora conste na cópia de sua CTPS (fl. 22) que exercia o cargo de motorista, não há a especificação quanto ao veículo dirigido por ele. Dessa forma, não é possível o reconhecimento pretendido.

Por fim, o autor comprovou devidamente o labor de 02/01/1977 a 30/10/1979, de acordo com a cópia de sua CTPS de fl. 21.

Embora a CTPS do autor tenha sido expedida em data posterior ao registro retro mencionado, não se vislumbra a ocorrência de fraude no presente caso. Nada impede a admissão de mencionado vínculo como verdadeiro, ao passo que o INSS não trouxe qualquer prova capaz de ilidir a presunção de veracidade.

No mesmo sentido, já decidiu esta Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL E DE NATUREZA ESPECIAL. CARACTERIZAÇÃO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

VIABILIDADE. TERMO INICIAL. VALOR. ABONO ANUAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. CUSTAS PROCESSUAIS. APELAÇÃO DO INSS. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO ADESIVO. NÃO CONHECIMENTO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. RECONHECIMENTO. I - A apelação interposta pelo INSS não é de ser conhecida, em virtude de sua

intempestividade, calhando observar que, à época da intimação da sentença, em 13 de outubro de 2003, não se cogitava da intimação pessoal dos procuradores autárquicos para o aperfeiçoamento do ato processual em questão, providência somente tornada necessária com a edição da Lei n.º 10.910/2004. Precedentes do STJ. II - O recurso adesivo do autor, por consequência, também não pode ser examinado, observando-se não aproveitar ao autor a existência de remessa oficial, por não possuir a característica de recurso ao qual a parte possa aderir. Aplicação do art. 500, III, CPC. III - A sentença incorreu em julgamento ultra petita, ao declarar como reconhecido período de trabalho rural mais extenso do que aquele pleiteado na exordial. IV - A aposentadoria por tempo de serviço é devida ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para

o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino. Aplicação do art. 202, II, CF, em sua redação original, anterior à edição da Emenda nº 20/98 e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91. V - A tais requisitos, soma-se a carência, em relação à qual estabeleceu-se regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o trabalhador urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91. VI - Os novos requisitos à concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, trazidos com o art. 9º, I, da EC nº 20/98, não são aplicáveis à espécie, eis que o dispositivo em questão, desde a origem, restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16 de dezembro de 1998. Aplicação do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005. VII - Para amparar a pretensão de reconhecimento do exercício da atividade rural, o autor apresentou cópia autenticada de sua CTPS nº 12509, Série 466ª, de cuja página 10 consta ter prestado a atividade no período de 29 de abril de 1972 a 30 de junho de 1976 junto à "Fazenda Cachoeirinha", situada no Município de Altinópolis/SP. VIII - Em atendimento a exigência formulada pelo Juízo de 1º grau, o autor apresentou nova cópia da Carteira de Trabalho, também devidamente autenticada, cujo exame revela ter sido anotado, em sua página 51, retificação da data de admissão junto à "Fazenda Cachoeirinha", para consignar a data correta de 11 de janeiro de 1969, e não 29 de abril de 1972, fato que não traz qualquer óbice ao reconhecimento da prestação do trabalho. IX - De igual modo, não é causa, por si só, de impedimento à utilização da Carteira de Trabalho a circunstância do contrato ter sido registrado após a emissão do documento, o que ocorreu 13 de fevereiro de 1976, não sendo demais notar que o desligamento do autor ocorreu pouco depois, em 30 de junho de 1976, o que serve para indicar a inexistência de possível fraude no respectivo lançamento. X - Nos termos do art. 62, § 2º, I, do Regulamento da Previdência Social, na redação que lhe foi dada pelo Decreto nº 4.729/2003, a CTPS é um dos documentos próprios à comprovação, perante a Previdência Social, do exercício de atividade laborativa e, embora envolvida presunção juris tantum de veracidade, que cede o passo à constatação, por elementos seguros, da falta de correspondência entre o lançamento apostado no documento em questão e o fato nele atestado, no caso o INSS não trouxe à colação qualquer fato hábil a infirmar o indigitado registro de contrato de trabalho, daí porque não há impedimento à sua admissão como verdadeiro. XI - A exigência relativa à indenização por tempo de serviço reconhecido, veiculada na norma do art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, refere-se à hipótese de contagem recíproca entre tempo de serviço prestado no Regime Geral de Previdência Social (RGPS) e no serviço público, do que não se cuida, aqui. XII - A qualidade de empregado do autor o dispensa da prova do recolhimento de contribuição previdenciária, encargo atribuído ao empregador, a teor do que estabelece o art. 30, I, a, da Lei nº 8.212/91. XIII - Ainda em referência à matéria, diga-se ter tido o Juízo a quo o cuidado de determinar a produção de prova testemunhal, tendo os depoentes informado, de forma harmônica, saber do exercício da atividade perante a "Fazenda Cachoeirinha", inclusive em razão do trabalho conjunto na propriedade com o depoente Sr. Benedito Correa, e por conta do trabalho de taxista desempenhado pelo depoente Sr. Lino da Silva Negrão, em função do qual, a partir de 1973, visitava constantemente o imóvel e sempre presenciou o labor rural do autor. XIV - Também por esse ângulo, é de se ter por constatado o exercício do trabalho rural do período de 29 de abril de 1972 a 30 de junho de 1976, pois a informação contida na CTPS restou amplamente confirmada pela prova testemunhal, em atendimento ao que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XV - A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista. XVI - A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, através de sua Súmula nº 198, orientação, ademais, que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça. XVII - Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.4.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, e Anexo do Decreto nº 53.831/64, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357/91, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611/92, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7 de dezembro de 1991, e incorpora as alterações da legislação posterior". XVIII - Após a Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva comprovação da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao art. 57, § 4º, da Lei nº 8.213/91. XIX - Por força da edição do Decreto nº 4.827/2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99 - Regulamento da Previdência Social -, "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período" - art. 70, § 2º ¾, não mais subsistindo, a partir de então, as

Ordens de Serviço nºs 600 e 612, ambas de 1998. XX - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou, por ambas as Turmas de sua Terceira Seção, orientação no sentido da inviabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28 de maio de 1998. XXI - A partir da edição do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99. XXII - Nos períodos de 22 de novembro 1982 a 15 de setembro de 1986 ³/₄ "Ofício Serviços de Vigilância e Segurança Ltda." ³/₄, 16 de setembro de 1986 a 03 de maio de 1991 ³/₄ "Alerta Serviços de Segurança S/C Ltda." ³/₄ e 13 de maio de 1991 a 28 de fevereiro de 1995 ³/₄ "Ofício Serviços de Vigilância e Segurança S/C Ltda." ³/₄, o autor exerceu a atividade de vigia junto a posto ou agência bancárias da Caixa Econômica Federal e Banco do Brasil, conforme os respectivos formulários SB-40 expedidos pelas empregadoras, quando responsável pelas tarefas típicas de vigilância, por meio do porte de armas de fogo de calibre "38", atividade enquadrada no Código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64. XXIII - A perícia realizada no feito, conquanto desnecessária para afirmar o caráter especial do trabalho em questão, reforçou o caráter perigoso da atividade, em razão da contínua exposição a risco à integridade física e psicológica do autor, em conformidade ao laudo elaborado pelo expert. XXIV - A proteção dispensada ao trabalho sob condição especial não requer a consumação da nocividade à saúde ou à integridade física, bastando a configuração do risco a que submetido o segurado, circunstância do que deriva até mesmo a dispensa da exigência da portabilidade de arma de fogo para a caracterização da natureza especial da profissão de vigia. Precedente do TRF-4ª Região. XXV - Todos os SB-40 mencionados especificam, com o devido rigor, a natureza dos trabalhos neles discriminados, e asseveram o caráter habitual e permanente, não eventual ou intermitente, das respectivas atividades, tendo sido firmados, ademais, sob responsabilidade criminal e confirmados pela perícia, daí por que não se justifica a sua desconsideração. XXVI - A eventual utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho, porquanto visam apenas minorar os efeitos causados pelo exercício da atividade, objetivando resguardar, tanto quanto possível, sua integridade física. XXVII - Quanto à concessão do benefício, em razão das orientações ora assentadas, tem-se que o autor completou 28 (vinte e oito) anos, 5 (cinco) meses e 1 (um) dia, computados até 15 de dezembro de 1998, insuficientes, portanto, ao deferimento de aposentadoria por tempo de serviço, mesmo proporcional, nos termos do art. 52 da Lei nº 8.213/91. XXVIII - A consulta ao CNIS mostra ter o autor prosseguido no exercício de atividade vinculada à Previdência Social, razão pela qual, em atenção ao disposto no art. 462, CPC, é de ser examinada a viabilidade da concessão do benefício, com a consideração dos períodos registrados pela autarquia. XXIX - O cômputo da atividade especial a que se fez referência, somada à atividade de caráter comum, já aludida, com aquela também reconhecida em sede administrativa, importa em um montante de 35 (trinta e cinco) anos, 4 (quatro) meses e 16 (dezesesseis) dias de trabalho, completados em 30 de novembro de 2005, bastante para a obtenção do benefício. XXX - O termo inicial da prestação é fixado a contar de 30 de novembro de 2005, quando reunidos todos os pressupostos à obtenção da aposentadoria. XXXI - O valor do benefício é de ser calculado na forma prevista pelo art. 29 da Lei nº 8.213/91, na redação que lhe foi atribuída pela Lei nº 9.876/99, respeitadas, de outra parte, as prescrições contidas no art. 3º, caput e § 2º, e no art. 5º, ambos da citada Lei nº 9.876/99. XXXII - É devido o abono anual, nos termos do que dispõe o art. 40 da Lei nº 8.213/91. XXXIII - Para a correção monetária do débito, sua incidência terá início desde o vencimento de cada prestação, na forma das Súmulas nº 08 deste Tribunal, e 148, do Superior Tribunal de Justiça, bem como da Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente. XXXIV - Os juros moratórios serão contados a partir de 30 de novembro de 2005, à base de 1% ao mês, com fundamento no § 1º do art. 161 do Código Tributário Nacional. XXXV - Os honorários advocatícios são fixados ao índice de 10% das parcelas vencidas até este acórdão. XXXVI - Os honorários do perito, em atenção à complexidade do exame que realizou, restrito à análise da documentação fornecida pelas empregadoras, foram fixados em montante elevado - R\$800,00 (oitocentos reais) -, merecendo redução a R\$200,00 (duzentos reais), quantia que bem atende ao trabalho então desenvolvido. XXXVII - O INSS é isento de custas processuais, nada sendo devido, na espécie, a título de reembolso, eis que o autor, beneficiário da justiça gratuita, nada despendeu sob essa rubrica. XXXVIII - Apelação do INSS e recurso adesivo do autor não conhecidos. Remessa oficial parcialmente provida.

(AC 19961020039228, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:19/10/2006 PÁGINA: 679.)

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA - ERRO MATERIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO ANOTADO EM CTPS. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PELO EMPREGADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Certo é que o erro material pode ser reconhecido a qualquer momento e em qualquer grau de jurisdição, de ofício ou a requerimento da parte.

II. Há que se observar, que a anotação do primeiro vínculo empregatício na CTPS do autor é extemporâneo, ao passo que esta fora expedida em 22.03.1968 (fl. 14), mas a data de admissão fora registrada como em 01.11.1959. Em que pese a data de emissão ser posterior ao início do primeiro vínculo empregatício, isto não impede a admissão de mencionado vínculo como verdadeiro, ao passo que o INSS não trouxe qualquer prova capaz de ilidir

a presunção de veracidade. Precedente desta Corte Regional.

III. Entendo que o requerente não tem por ônus o recolhimento das contribuições previdenciárias. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização.

IV. No que tange à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), mas nas ações que versem sobre benefícios previdenciários a fixação de honorários advocatícios de 15% sobre o valor das prestações vencidas afigura-se adequada aos critérios estabelecidos pelo retro mencionado dispositivo legal, cumprindo apenas esclarecer que devem ser excluídas do cálculo as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data da sentença proferida (Súmula 111 do E. STJ - Embargos de Divergência em Recurso Especial, 3ª Seção, Rel. Ministro Hamilton Carvalho, j. 24.05.2000, DJ 11.09.2000).

V. Agravo legal parcialmente provido.

(APELREEX 00410040320024039999, JUIZ CONVOCADO RAFAEL MARGALHO, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:11/04/2012)

DO CASO CONCRETO

Somados os períodos incontroversos ao ora reconhecido, o autor conta com 36 anos, 06 meses e 13 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo, conforme a planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço integral, nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, desde o requerimento administrativo (28/09/2011 - fl. 12).

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta nº 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025793-67.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.025793-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IGNEZ MARIA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP255948 ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 14.00.00133-4 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 56 vº/60/vº) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir do ajuizamento da ação, acrescido de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (Súmula nº 111 do C. STJ). Deferida a tutela antecipada.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer sejam os juros de mora e a correção monetária aplicados na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo conhecimento parcial do apelo e, na parte conhecida, pelo seu desprovimento (fls. 89/93).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). A autora preencheu o requisito etário (fl. 14 vº).

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo*.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social realizado em 04/11/2014 (fls. 22 vº/23) revela que a Autora, de 72 anos de idade, solteira, reside

com a filha, Simone, de 42 anos de idade, solteira, incapacitada para o trabalho, em imóvel popular do Programa Minha Casa Minha Vida, composto por 04 cômodos, guarnecida de poucos móveis. A renda do núcleo familiar advém do benefício assistencial percebido por sua filha.

Cumprido ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado percebido por sua filha, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS .

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas .

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.

Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistência Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei

atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

[Tab]

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Deixo de conhecer o pedido subsidiário de aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/09, pois já fixado na r. sentença na forma pleiteada.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, conheço parcialmente do apelo e, na parte conhecida, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026157-39.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.026157-9/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : BENEDITO CIRINO DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : SP128685 RENATO MATOS GARCIA |
| APELADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 13.00.00014-8 3 Vr INDAIATUBA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por BENEDITO CIRINO DE CARVALHO visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder a aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de período de labor rural.

A r. Sentença, prolatada às fls. 112/114, julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento da verba honorária, fixada esta em R\$ 1500,00, observadas as benesses da gratuidade da justiça.

Em suas razões recursais (fls. 124/128), o autor aduz que comprovou devidamente o labor rural nos períodos declinados na exordial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente procedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 131/132v).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei nº 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei nº 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do

art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito. O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos.

(REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGResp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: Os documentos juntados aos autos não se prestam a comprovar o tempo de serviço rural, diante da generalidade e fragilidade de informações (fl. 20). Conforme bem ressaltou o MM. Juízo *a quo*, a única prova material trazida pelo autor a fim de comprovar o período de labor rural de 1962 a 1980 é a certidão de casamento de fl. 20, a qual remete ao ano de 1986, ou seja, extemporânea.

Embora a parte autora tenha produzido prova testemunhal (fls. 96/105), esta, sozinha, é insuscetível de comprovar o exercício da atividade rural, como revela o enunciado da súmula 149 do STJ:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.

Assim, incensurável a r. sentença.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do autor, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JUSSARA APARECIDA COZZI MAMBELI
ADVOGADO : SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA
CODINOME : JUSSARA APARECIDA COZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00028-8 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por JUSSARA APARECIDA COZZI MAMBELI visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder a aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de período de labor rural.

A r. Sentença, prolatada às fls. 79/80, julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento da verba honorária, fixada esta em R\$ 500,00, observadas as benesses da gratuidade da justiça.

Em suas razões recursais (fls. 84/88v), a autora aduz que comprovou devidamente o labor rural nos períodos declinados na exordial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente procedente.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91.

A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos.

(REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL . MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: Os documentos juntados aos autos não se prestam a comprovar o tempo de serviço rural pretendido pela autora (03/05/1971 a 24/09/1986), diante da generalidade e fragilidade de informações (fls. 16/18). Conforme bem ressaltou o MM. Juízo *a quo*, as cópias da CTPS da autora representam períodos mínimos de trabalho e, além delas, a demandante não trouxe quaisquer outros documentos que pudessem atestar o efetivo trabalho rural de forma habitual e permanente no interregno requerido.

Embora a parte autora tenha produzido prova testemunhal (fl. 78 - mídia audiovisual), esta, sozinha, é insuscetível de comprovar o exercício da atividade rural, como revela o enunciado da súmula 149 do STJ:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.

Assim, incensurável a r. sentença.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 4529/2015

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004105-43.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.004105-7/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro(a) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : JOSE MARTINS RUBENS |
| ADVOGADO | : SP094601 ZILDA DE FATIMA DA SILVA e outro(a) |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP |

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento ajuizada por JOSÉ MARTINS RUBENS visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do tempo de serviço rural e especial.

Sentença de procedência do pedido para condenar o INSS a reconhecer a atividade rural exercida pelo autor de 01.10.1969 a 01.10.1976 e os períodos especiais de 06.12.1976 a 20.12.1977, 09.05.1978 a 04.04.1988 e de 01.06.1988 a 16.09.1998, bem como conceder aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (11.01.2000), acrescido de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Ressaltou que, "*para efeito de incidência do imposto de renda, o valor a ser tributado deve ser sobre aquele auferido mês a mês pelo segurado, respeitando-se os limites dos valores amparados pela isenção, nos termos da tabela progressiva prevista pela Lei n. 9.250/95, afastada a tributação sobre o valor total das parcelas em atraso em decorrência da mora da autoridade administrativa na concessão do benefício*". Decisão submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou requerendo, preliminarmente, nulidade da sentença, pela disposição de desconto do imposto de renda sobre os valores em atraso, não requeridos pelo autor. Alegou ausência dos requisitos necessários para a concessão da tutela antecipada e, no mérito, requereu a integral reforma do julgado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Quanto à disposição de desconto do imposto de renda sobre os valores em atraso, efetivamente, trata-se de decisão *ultra petita*, excedendo o limite do pedido do autor. A decisão apreciou situação fática superior à proposta no pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento de tempo de serviço rural e especial, e se constituiu em *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzir a sentença aos limites da discussão e não de anular. A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, ao comentar o artigo 128 do Código de Processo Civil:

"2. Pedido e sentença. Princípio da congruência. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae petendi) e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido (...)." (Código de Processo Civil Comentado, 11ª edição, p. 405, Editora Revista dos Tribunais)

Diante do exposto, a decisão merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a ao pedido, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-a aos limites do pedido, conforme requerido pelo INSS.

Quanto à alegação de ausência dos requisitos para a concessão da tutela antecipada, destaca-se que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Não há máculas, portanto, na antecipação de tutela concedida pela Sentença.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranquila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo. De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência. De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos. Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela robusto início de prova material, mediante contratos de arrendamento e parceria agrícola entre Elias Rubens Martins (pai do autor) e Valentim Batistela, no período de 1969 a 1976 (fls. 50/55), bem como documentos de referido imóvel rural, denominado Sítio Batistela, em Água de Abóboras, município de Ibiporã/PR.

Qualificando o autor como lavrador consta certidão eleitoral (1.972), certidão de casamento (1.973) e certidão de nascimento de sua filha (1.974). Fato corroborado por prova testemunhal (fls. 193/196), consoante o enunciado da Súmula C. STJ n.º 149.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período requerido pelo autor (01.10.1969 a 01.10.1976) em regime de economia familiar, totalizando 07 anos de serviço rural, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório. Cumpre esclarecer, ainda, que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, o que é o caso.

Da atividade especial: O autor laborou de 06.12.1976 a 20.12.1977, 09.05.1978 a 04.04.1988 e de 01.06.1988 a 11.01.2000 na empresa Icape Indústria Campineira de Peças Ltda. Em sentença, foi reconhecido o exercício de atividade especial nos vínculos apontados, até o dia 16.09.1998, conforme requerido inicialmente pelo autor.

Formulários e laudos técnicos juntados aos autos (fls. 25/42) comprovam o exercício de atividade especial nos períodos citados, com nível de ruído em 91 dB (A), portanto, em patamar superior ao limite legal.

Deste modo, o autor tem direito ao reconhecimento da especialidade das atividades exercidas nos períodos em

análise, na forma da legislação vigente.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, somado o período de trabalho rural aos vínculos empregatícios e atividade especial, apura-se o total de 38 anos, 02 meses e 23 dias de tempo de serviço, conforme planilha de fls. 221, na data do requerimento administrativo.

Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço integral, nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, desde o requerimento administrativo (11.01.2000 - fls. 08).

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Sem insurgência da parte autora, mantenho os honorários advocatícios nos termos fixados em sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para afastar a determinação da sentença quanto à incidência do imposto de renda nos valores em atraso e **dou parcial provimento à remessa oficial**, apenas para explicitar os consectários da condenação, na forma da fundamentação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003443-55.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.003443-4/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : ANTONIO CESAR SEMEAO |
| ADVOGADO | : SP022048 EXPEDITO RODRIGUES DE FREITAS |
| CODINOME | : ANTONIO CESAR SIMEAO |

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por **Antônio César Semeao**, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento de labor insalubre com a conversão em comum dos períodos de 03.09.1971 a 13.12.1977, 28.03.1978 a 03.04.1978, 06.04.1978 a 18.08.1980, 19.08.1980 a 20.02.1981, 02.04.1981 a 04.06.1981, 04.09.1981 a 08.02.1982, 24.02.1982 a 25.05.1982, 09.06.1982 a 05.03.1987, 06.03.1987 a 01.12.1988, 02.12.1988 a 08.04.1991, 09.04.1991 a 30.12.1993, 02.06.1997 a 31.05.2000, 03.07.2000 a 04.07.2002 e 01.08.2002 a 19.10.2004.

A r. Sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu a considerar na contagem de tempo do autor como insalubres e com conversão em tempo em comum os períodos de 02.04.1981 a 04.06.1981, 09.06.1982 a 05.03.1987, 06.03.1987 a 01.12.1988, 02.12.1988 a 08.04.1991, 09.04.1991 a 30.12.1993, 02.06.1997 a 31.05.2000, 03.07.2000 a 04.07.2002 e 01.08.2002 a 19.10.2004, bem como os períodos de labor

comum de 03.09.1971 a 13.12.1977, 28.03.1978 a 03.04.1978, 06.04.1978 a 18.08.1980, 19.08.1980 a 20.02.1981, 04.09.1981 a 08.02.1982, 24.02.1982 a 25.05.1982 e 01.02.1994 a 23.03.1994, perfazendo um total de 36 anos, 07 meses e 05 dias de tempo de serviço, e conceder aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data da citação, 05.10.2006, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Honorários periciais fixados no valor de R\$ 352,00. Concedeu a tutela antecipada (fls. 151/157).

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, pugna pelo recebimento da apelação em duplo efeito, com a suspensão da tutela antecipada. No mérito, pugna pela aplicação da prescrição quinquenal e que não restou configurado o labor especial, pois a perícia judicial constatou agente ruído em patamar inferior a 90 dB. Em caso de manutenção do *decisum*, aduz pela fixação do termo inicial do benefício na data de apresentação do laudo pericial, redução do percentual dos honorários advocatícios para 5%, isenção de custas e juros de mora a partir da citação e de 0,5% ao mês (fls. 179/192).

Subiram os autos a esta Corte sem as contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Ab initio, de ofício, assevero que é aplicável o reexame necessário, tido por interposto, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Com relação a preliminar autárquica, referente à necessidade da revogação da tutela antecipada não merece prosperar.

'Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. '

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei nº 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei nº 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei nº 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei nº 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei nº 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e

ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprir salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial.

Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde

28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Com relação ao uso do EPI, no julgamento do Agravo em RE n.º 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova da efetiva eficácia do EPI, ou seja, se este for realmente capaz de neutralizar a nocividade do labor, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

No caso de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, assentou que a Administração e o Judiciário devem seguir a premissa pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, pois o uso do EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete, enfatizando que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria.

Por fim, no que tange ao agente ruído, estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real na eliminação dos efeitos do agente com a simples utilização de EPI, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impassível de controle, seja pelas empresas ou pelos trabalhadores.

Quanto à necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Foram reconhecidos como especiais, na r. sentença, os períodos de 02.04.1981 a 04.06.1981, 09.06.1982 a 05.03.1987, 06.03.1987 a 01.12.1988, 02.12.1988 a 08.04.1991, 09.04.1991 a 30.12.1993, 02.06.1997 a 31.05.2000, 03.07.2000 a 04.07.2002 e 01.08.2002 a 19.10.2004. Não houve insurgência do autor quanto ao reconhecimento dos demais períodos pleiteados, pelo que cabe aqui a análise apenas dos períodos considerados na r. sentença.

Nos períodos de 02.04.1981 a 04.06.1981, 09.06.1982 a 05.03.1987, 06.03.1987 a 01.12.1988, 02.12.1988 a 08.04.1991, 09.04.1991 a 30.12.1993, consoante formulários, laudos técnicos e periciais (fls. 19/24, 29/30, 31, 33/35, 107/115 e 138/143), o autor esteve exposto, de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, sob intensidade de 82 e 84 dB, bem como a óleos minerais, graxas e solventes, decorrentes das atividades que desenvolvia de sapateiro, pespontador e mecânico.

Nos períodos de 02.06.1997 a 31.05.2000, 03.07.2000 a 04.07.2002 e 01.08.2002 a 19.10.2004, o autor esteve exposto, de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, sob intensidade de 87 dB, bem como a óleos minerais, graxas e solventes (fls. 19/24, 29/30, 31, 33/35, 107/115 e 138/143).

Assevero que no período de 02.06.1997 a 17.11.2003, embora estivesse submetido a ruído em patamar inferior ao legalmente determinado como tolerável pelo Decreto 2.172/97 (90 dB), também ficou exposto aos agentes químicos óleos minerais, graxas e solventes, também previstos como insalubres.

O agente agressivo ruído está previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 e anexos dos Decretos 2.172/97 e 3.048/98, item 2.0.1.

Os agentes agressivos de soldas estão previstos nos itens 1.1.4 do quadro anexo do Decreto 53.831/64 e 1.2.11 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e a atividade pode ser enquadrada nos itens 2.5.3 do anexo ao Decreto n.º 53.831/1964 e Anexo I do Decreto n.º 83.080/1979.

Os agentes químicos óleos minerais, graxas e solventes estão previstos nos itens 1.2.10 e 1.2.11 do anexo I do Decreto Lei n.º 83.080/79 e 1.0.19 dos Decretos 2.172/97 e 3.048/98.

Assim, é de rigor a manutenção da r. sentença quanto aos períodos especiais reconhecidos e suas conversões em tempo comum: 02.04.1981 a 04.06.1981, 09.06.1982 a 05.03.1987, 06.03.1987 a 01.12.1988, 02.12.1988 a 08.04.1991, 09.04.1991 a 30.12.1993, 02.06.1997 a 31.05.2000, 03.07.2000 a 04.07.2002 e 01.08.2002 a 19.10.2004.

Da homologação dos períodos de labor comum: Os períodos não reconhecidos como especiais, deverão ser computados como de labor comum, consoante determinado na r. sentença: 03.09.1971 a 13.12.1977, 28.03.1978 a 03.04.1978, 06.04.1978 a 18.08.1980, 19.08.1980 a 20.02.1981, 04.09.1981 a 08.02.1982, 24.02.1982 a 25.05.1982 e 01.02.1994 a 23.03.1994 (CTPS e CNIS - fls. 16/28 e 88/90).

Observe, ainda, que o autor após 19.10.2004, continuou trabalhando e sua rescisão data de 17.11.2004 e verteu

contribuições individuais nas competências de dezembro/2004 a agosto/2005. Tratando-se de períodos anteriores ao ajuizamento da ação (13.09.2005 - fl. 02), deverão integrar o cômputo de seu tempo de serviço. Assevero que para os vínculos não constantes do CNIS, mas anotados na CTPS e registro de empregado, gozam de presunção de veracidade *iuris tantum*, conforme o enunciado n° 12 do Tribunal Superior do Trabalho, sendo dever legal exclusivo do empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto, com o respectivo desconto da remuneração do empregado a seu serviço, por ser ele o responsável pelo repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe efetuar a fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. Assim, cabe ao instituto comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, somados os períodos de trabalho comuns e contribuições individuais constantes em CTPS e CNIS aos períodos de labor especial reconhecidos e convertidos em comum, perfaz o autor 37 anos, 04 meses e 16 dias de tempo de serviço, na data do ajuizamento da ação, consoante planilha que ora determino a juntada. Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n° 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por tempo de Serviço na forma integral.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, 05.10.2006 (fl. 70), pois somente após o ajuizamento da ação restaram incontroversos os períodos de labor especial pleiteados.

Reconhecido o termo inicial do benefício na data da citação, não há aplicação da prescrição quinquenal.

Com o cômputo de tempo de serviço do autor em 37 anos, 04 meses e 16 dias de tempo de serviço, na data do ajuizamento, deverá a autarquia federal proceder novo cálculo no benefício, o qual já foi implantado por força de tutela judicial.

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4° I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3° da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8°, § 1°, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser mantido em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3° e 4° do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Por fim, quanto ao montante arbitrado a título de honorários periciais, observa-se que o art. 3°, § único, da Resolução n° 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal, estabelece que deverão ser obedecidos os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela II (R\$ 58,70 e R\$ 234,80, respectivamente - valores estes reajustados pela Resolução n° 558 de 22.05.2007), podendo o Juiz de Direito, contudo, ultrapassar em até 3 (três) vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização.

No caso em análise, diante da complexidade do trabalho e visita a várias empresas pelo perito judicial, razoável, pois, a manutenção do montante fixado pelo o r. Juízo *a quo* (R\$ 352,00).

DISPOSITIVO

Diante do exposto, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da Autárquica à Remessa Oficial**, dada por interposta, apenas para estabelecer os critérios da correção monetária e juros de mora e isentar a autarquia do pagamento de custas e de ofício, determinar o cômputo total de tempo de serviço do autor em 37 anos, 04 meses e 16 dias, mantendo, no mais, o *Decisum* que concedeu aposentadoria por tempo de contribuição integral ao autor, na forma da fundamentação.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Pub. Int. e decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004071-28.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.004071-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DAMIAO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento ajuizada por DAMIÃO DO NASCIMENTO visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do tempo de serviço especial e rural.

Sentença de parcial procedência do pedido para condenar o INSS a averbar o tempo de serviço rural de 01.06.1971 a 15.03.1975 e reconhecer o exercício de atividade especial de 01.04.1975 a 16.08.1976, 22.08.1977 a 29.01.1988, 09.05.1988 a 31.08.1992 e de 25.08.1993 a 05.03.1997, com a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional ao autor, a partir da data do requerimento administrativo (17.07.2002), acrescida de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Decisão submetida ao reexame necessário. O INSS apelou requerendo, preliminarmente, a suspensão da decisão que antecipou os efeitos da tutela e, no mérito, pleiteou a integral reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Quanto à alegação preliminar, destaca-se que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Não há máculas, portanto, na antecipação de tutela concedida pela Sentença.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranquila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a

necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo. De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência. De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos. Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999). Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998. Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06). Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos. Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente. Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor. Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964). A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial.

Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O magistrado reconheceu o exercício de atividade rural de 01.06.1971 a 15.03.1975.

O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante ficha cadastral e livro de registro de associados do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Crato, contemporâneo ao período referido, com pagamento de mensalidades de 06.1971 a 03.1975, corroborada por prova testemunhal (fls. 342/342), consoante o enunciado da Súmula C. STJ n.º 149, que atestaram o labor rural em regime de economia familiar em propriedade denominada "Sítio Bebida Nova", de Luís Bacurau, na cidade de Crato/CE.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período reconhecido em sentença, totalizando 03 anos, 09 meses e 15 dias de serviço, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Cumprido esclarecer, ainda, que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Da atividade especial: Foi reconhecido, em sentença, o exercício de atividade especial de 01.04.1975 a 16.08.1976, 22.08.1977 a 29.01.1988, 09.05.1988 a 31.08.1992 e de 25.08.1993 a 05.03.1997.

Formulários e laudos técnicos juntados aos autos (fls. 28/112) comprovam que nos referidos períodos, o autor esteve exposto a ruído superior ao patamar de 80 dB(A), limite estabelecido pela legislação em vigor à época. Portanto, a parte autora faz jus ao reconhecimento da especialidade da atividade exercida nos períodos em análise. Destaco, ainda, que os períodos de 01.04.1975 a 16.08.1976 e 09.05.1988 a 31.08.1992 são incontroversos, pois reconhecido o caráter especial da atividade desenvolvida pelo autor em requerimento administrativo (fls. 116/121).

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, o autor possui direito adquirido às regras anteriores, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, os quais somados ao tempo comum constantes do CNIS, o segurado contava com 32 anos, 06 meses e 18 dias de tempo de serviço, conforme cálculo formulado na sentença, quando da entrada em vigor das novas regras em 16.12.1998, não entrando na mencionada regra de transição.

Assim, de acordo com o art. 52, da Lei n.º 8.213/1991, a Aposentadoria por Tempo de Serviço, na forma

proporcional, antes da Emenda Constitucional nº 20, de 16 de dezembro de 1998, **como é o caso dos autos**, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino.

Desta forma, comprovados mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Proporcional, desde o requerimento administrativo (17.07.2002 - fls. 22).

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Mantenho o percentual da verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, apenas para explicitar os consectários da condenação e **nego seguimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004024-20.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004024-1/SP

| | |
|---------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| PARTE AUTORA | : FRANCISCO JOVINIANO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : SP130543 CLAUDIO MENEGUIM DA SILVA e outro(a) |
| PARTE RÉ | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro(a) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP |

DECISÃO

Trata-se de Agravos, previstos no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, interpostos em face da Decisão de fls. 230/233, que deu parcial provimento à Remessa Oficial, para conceder a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional ao autor, a partir da data em que completou a idade de 53 anos, em 27.08.2002, implementando os requisitos necessários à concessão do benefício.

Em suas razões, requer a parte autora o afastamento do fator previdenciário no cálculo do seu salário-de-benefício. Prequestiona, ainda, toda a matéria para fins de interposição de recursos às instâncias superiores (fls. 237/248).

Por seu turno, a Autarquia/agravante pleiteia a isenção do pagamento de honorários advocatícios na condenação.

É o Relatório.

Decido.

Assiste razão à parte autora/agravante, quanto a não aplicação do fator previdenciário, posto que a parte autora, à época do requerimento administrativo, já havia implementado os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, fazendo jus ao cálculo da renda mensal de seu benefício nos termos da Lei n.º 8.213/91, sem as alterações introduzidas pelo Lei n.º 9.876/99.

Dessa forma, a decisão de fls. 230/233, passa a conter o seguinte texto:

"(...) omissis

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, na data do requerimento administrativo (04.08.1998), o autor contava com 31 anos, 11 meses e 12 dias de serviço, conforme planilha que ora determino a juntada, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, a partir da data da DER, em 04.08.1998, nos termos da Lei n.º 8.213/91.

Quanto à prescrição quinquenal, impõe-se destacar que a existência de requerimento administrativo em curso constitui causa suspensiva do prazo prescricional, nos termos do art. 4º do Decreto nº 20.910/32, que prevê não correr a prescrição durante a demora na apreciação do processo administrativo.

Com efeito, observo que o autor pleiteou a revisão administrativa, que restou por indeferida pela autarquia definitivamente em 27.01.2004 (fl. 153).

Assim, afasto a ocorrência da prescrição quinquenal, pois a ação foi ajuizada em 12.06.2006 (fl. 02).

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Os honorários advocatícios merecem ser mantidos no percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

"(...) omissis"

Não merece acolhida a pretensão do INSS, em face da manutenção da sentença *a quo*.

Ante o exposto, em sede de juízo de retratação e nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, reconsidero o "Decisum" agravado para manter o termo inicial do benefício da forma como fixado na r. sentença e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Remessa Oficial, tão-somente para esclarecer acerca do cômputo da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação acima, mantendo no mais a r. sentença monocrática.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007378-53.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.007378-7/SP

| | |
|---------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : TELMA ROTATORI VELOZO |
| ADVOGADO | : SP061723 REINALDO CABRAL PEREIRA e outro(a) |
| APELADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª : SSJ>SP |
| No. ORIG. | : 00073785320064036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento ajuizada por **Telma Rotatori Velozo** em face do **Instituto Nacional do Seguro**

Social - INSS, que objetiva a revisão da renda mensal inicial de pensão por morte decorrente de acidente de trabalho (espécie 93 - DIB 22.03.1990), mediante a majoração do coeficiente de cálculo para 100%.

Em razão de decisão proferida pelo STJ no conflito de competência instaurado entre o Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo e o Juízo de Direito da 3ª Vara de Acidentes do Trabalho de São Paulo, fixou-se a competência da Justiça Federal para conhecer e julgar esta lide (fls. 123/126).

Às fls. 134/136, a MM. Juíza Federal prolatou sentença, na qual julgou procedente o pedido para condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial da pensão por morte, com aplicação do coeficiente de cálculo de 100% do salário-de-benefício vigente no dia do acidente. A autarquia foi condenada ao pagamento das prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária calculada na forma prevista no Provimento COGE 95/09 e na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculo da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007 do CJF, e Súmula nº 8 desta Corte e juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença (Súmula 111 do STJ). Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório.

Irresignada, a autora interpôs apelação (fls. 146/149) na qual sustenta que deveria ter sido concedida a tutela antecipada indeferida nos embargos de declaração e requer a majoração dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.
Decido.**

A competência da Justiça Federal para conhecer e julgar esta ação foi fixada pela decisão proferida no conflito de competência julgado no Superior Tribunal de Justiça (fls. 123/126).

Cuida-se de pedido de revisão de benefício de pensão por morte acidentária ao fundamento de houve erro da Administração por ocasião da apuração da renda mensal inicial do benefício, porquanto não observou o coeficiente de cálculo correto para os casos de pensão por morte decorrente de acidente de trabalho, qual seja 100%.

O benefício foi concedido em 22.03.1990. A questão deve ser dirimida à luz do disposto nos artigos 75 e 144, parágrafo único, da Lei nº 8.213, em sua redação originária, que dispuseram:

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será:

(...) omissis

b) 100% (cem por cento) do salário-de-benefício ou do salário-de-contribuição vigente no dia do acidente, o que for mais vantajoso, caso o falecimento seja consequência de acidente de trabalho."

"Art. 144. Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei.

Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no "caput" deste artigo substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."

A autora comprova, por meio da documentação juntada aos autos (fls. 23/48), que lhe foi inicialmente deferida pensão por morte previdenciária (espécie 21), tendo havido revisão administrativa (fl. 45) a qual transformou o benefício em acidentário (espécie 93). Todavia, na revisão não foi aplicado o coeficiente de 100% do salário-de-contribuição, conforme estabelece o artigo 75, alínea "b", supratranscrito, como se verifica nos demonstrativos de revisão de benefício acostados às fls. 39/40.

A autora faz jus, portanto à revisão pleiteada.

Quanto à apelação interposta, esta não merece provimento.

A apelante pretende lhe seja deferida tutela antecipada. Ocorre, todavia, que os eventuais recursos cabíveis contra esta decisão não são dotados de efeito suspensivo, o que faculta à parte autora promover a execução provisória do julgado. Resta, portanto, prejudicado tal pedido, em razão da falta de interesse recursal.

As diferenças deverão ser calculadas desde 1º de junho de 1992 e sobre elas incidirão juros de mora e correção monetária, aplicadas na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data desta decisão, **observada a prescrição quinquenal**.

Deverão ser compensados eventuais valores comprovadamente já pagos a esse título.

Os honorários advocatícios incidem à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. A verba honorária da forma como arbitrada remunera adequadamente o trabalho do patrono do autor e consiste em entendimento pacífico nesta Sétima Turma.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento parcial à remessa oficial para reformar a sentença quanto à correção monetária e juros de mora e nego seguimento à apelação da autora, tudo na forma da fundamentação. Mantenho, no mais, a sentença.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001077-56.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.001077-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE ADELMO DE LIMA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010775620074036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por JOSÉ ADELMO DE LIMA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço /contribuição, mediante o reconhecimento do tempo de serviço comum e especial.

À fl. 252, a Autarquia informou que reconheceu administrativamente o direito do autor em perceber outro pedido de aposentadoria, diverso do requerido nesta demanda, sugerindo a implantação do benefício e a desistência desta ação sem o julgamento do mérito.

À fl. 442, o autor requereu a desistência do processo, sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil.

A r. Sentença, prolatada às fls. 448/448v, extinguiu o feito com julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, III, do Código de Processo Civil, determinando que cada parte arcasse com os honorários de seus respectivos patronos.

O autor apela às fls. 477/483, postulando a anulação da r. sentença e a homologação do pedido de desistência da ação sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

No caso em tela, a Autarquia reconheceu administrativamente o direito do autor em perceber benefício diverso do pleiteado na peça inaugural, vindo a informar nos autos sobre tal fato e sugerindo a desistência da ação, sem resolução do mérito. Em resposta, o autor requereu a desistência da ação, desde que lhe fosse concedido de fato o benefício reconhecido administrativamente, nos termos do artigo 267, VIII, do CPC.

O benefício previdenciário é direito indisponível, não podendo ser objeto de renúncia, razão pela qual a extinção do feito com resolução do mérito, sem fundada justificativa, não se aplica à espécie. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DESISTÊNCIA DA AÇÃO.

CONCORDÂNCIA DO RÉU CONDICIONADA À RENÚNCIA . DIREITO INDISPONÍVEL . NÃO-ACEITAÇÃO DO PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO . AUSÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO PLAUSÍVEL.

I - A concordância do réu em relação ao pedido de desistência da ação formulada pela autora ficou condicionada à renúncia desta ao direito sobre qual se funda a referida ação. Todavia, em se tratando de direito de natureza social, de caráter indisponível, não há falar-se em renúncia ao direito, de modo que o condicionamento imposto pelo réu à aceitação da desistência da ação deve ser desconsiderado.

II - Ante a ausência de justificação plausível a embasar a não-aceitação do pedido de desistência da ação, impõe-se seja decretada a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC.

III - Apelação da autora provida.

(TRF 3ª Reg., AC nº 2006.03.99.005440-8/SP, Rel. Desemb. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 23.09.2008, v. u., DJU 08.10.2008)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. DESISTÊNCIA. DISCORDÂNCIA DO INSS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO.

POSTULAÇÃO DE EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. RECURSO PROVIDO.

-Espécie em que o juiz extinguiu o processo, com resolução do mérito, após discordância do Instituto-réu, quanto à manifestação autoral, acerca da desistência da ação.

-Equivocado o posicionamento do magistrado: além de não ouvir a demandante, sobre o condicionamento, feito pelo INSS, para aquiescer à desistência, tocava-lhe homologá-la, sendo ilegítimo, ao réu, vincular sua aceitação à renúncia ao direito fundante da ação .

-Apelo provido. Sentença reformada, para se extinguir o processo, sem análise do mérito.

(TRF 3ª R., AC nº 2004.61.06.003801-4/SP, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Décima Turma, j. 13.02.2007, v. u., DJU 20.08.2008)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. DESISTÊNCIA. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO. CONDIÇÃO DO RÉU. INAPLICÁVEL. HOMOLOGAÇÃO. ART. 267, VIII, CPC.

- Em se tratando de direito de natureza social, de caráter indisponível, não há falar-se em renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, de modo que a condição imposta pelo réu, à aceitação da desistência, resta inaplicável à espécie. Precedentes da Turma.

- Homologação da desistência da ação, nos termos do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

- Apelação do INSS desprovida.

(TRF 3ª R., AC nº 2007.03.99.023042-2/SP, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, Décima Turma, j. 28.07.2009, v. u., DJF3 CJ1 05.08.2009, p. 1281)"

"AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. JULGAMENTO MONOCRÁTICO.

POSSIBILIDADE. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. RECUSA INJUSTIFICADA. HOMOLOGAÇÃO. 1. Alega a

agravante que a matéria tratada nos autos não se coaduna com a jurisprudência pacífica, de modo que seria indevida a sua apreciação sob a forma do art. 557 do CPC. 2. Ocorre que a Lei não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. Menciona o texto legal que o relator poderá negar seguimento ao recurso quando estiver em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; poderá, ainda, dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. 3. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 4. É assente na jurisprudência o entendimento segundo o qual a recusa do réu ao pedido de desistência deve ser fundamentada e justificada, não bastando apenas a simples alegação de discordância, sem a indicação de qualquer motivo relevante (RESP 241780). 5. No caso dos autos, a União Federal manifestou-se pela discordância do

pedido formulado pela parte autora quanto à desistência da ação, nos termos do artigo 267, inc. VIII, do Código de Processo Civil, sustentando que o artigo 3º da Lei nº 9.469/69 condiciona tal concordância à renúncia da parte autora ao direito no qual se funda a ação. 6. Não se afigura motivo legítimo vincular a concordância com o pedido de desistência à renúncia do direito material, o que estaria a configurar abuso de direito por parte da União Federal. O motivo a impedir a homologação da desistência deve ser relevante, justificando o propósito do réu de opor-se à desistência, fica mantido o 'decisum' ora combatido. 8. No que se refere à condenação honorária convém assinalar que o artigo 26 do Código de Processo Civil é claro ao dispor que se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela que desistiu ou reconheceu. 9. Assim, tendo sido efetivada a desistência após a citação, não restam dúvidas acerca do cabimento da condenação em honorários advocatícios. 10. Assim é que, respeitados os princípios da proporcionalidade e razoabilidade na fixação dos honorários, a fixação em 10% do valor da causa, tal qual imposta na r. sentença, atende à equidade. 11. Agravo legal a que se nega provimento.(TRF3, AC 00004343220024036100, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)"

"PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CONCORDÂNCIA CONDICIONADA À RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. I- A renúncia ao direito é ato privativo da parte e exige manifestação expressa. II- Consoante a mais abalizada doutrina, o réu não pode opor-se injustificadamente ao pedido de desistência da ação formulado pelo autor, devendo sua impugnação ser séria e fundada, sob pena de importar em abuso de direito. Precedente do STJ. III - Apelação improvida.(TRF3, AC 00503605020004036100, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2010 PÁGINA: 893 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)"

Assim é de ser homologado o pedido de desistência formulado à fl. 442, e de ser acolhido o pedido de extinção do feito, sem julgamento de mérito.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do autor, para ANULAR a r. sentença de fls. 448/448v e com fulcro no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil, HOMOLOGAR o pedido de desistência da ação e julgar extinto o presente feito, sem resolução do mérito.

P.Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018124-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.018124-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALENTIM JUNIOR UGA
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI
No. ORIG. : 06.00.00132-4 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por VALENTIM JUNIOR UGA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, mediante o reconhecimento do tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 61/66, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao autor, desde a data da citação. Condenou o INSS ainda ao pagamento dos atrasados, acrescidos de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS. Pleiteia, em síntese, a reforma da sentença, com a revogação da tutela antecipada (fls. 75/81).

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões da parte autora (fls. 83/88).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei nº 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei nº 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei nº 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei nº 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei nº 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei nº 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os

requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto nº 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: o autor visa ao reconhecimento do período de 03.08.1982 a 31.12.2003 como se laborado

em condições especiais, na atividade de operário braçal, junto à Prefeitura Municipal de Rubiácea/SP. Todavia, tal pretensão não merece prosperar.

O enquadramento como tempo especial com base unicamente na atividade exercida, era possível até 28 de abril de 1995, pois com o advento da Lei n. 9.032, a legislação previdenciária estabeleceu que para o enquadramento, o segurado deveria comprovar a efetiva exposição aos agentes nocivos, revogando a sistemática da presunção legal. Contudo, a atividade de "operário braçal" não se encontra relacionada nos Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79, não sendo possível o enquadramento por grupo profissional como atividade especial.

Ademais, o documento apresentado às fls. 15/16, não é suficiente para o reconhecimento do tempo de serviço prestado em condições especiais, posteriormente à Lei 9.032/95, porque nele não consta a exposição a agentes nocivos, portanto, não demonstrado o exercício de atividade sob condições especiais, o período não pode ser computado como tempo especial.

Cabe ressaltar ainda que o recebimento do adicional de insalubridade pela parte autora não configura a comprovação do exercício da atividade especial.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. CRITÉRIOS DE REAJUSTE DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. AGENTES QUÍMICOS. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. REQUISITOS NECESSÁRIOS À ALTERAÇÃO DO COEFICIENTE NÃO IMPLEMENTADOS.

(...)

*Com a promulgação da Lei n.º 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei. - Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030 - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias. - **Laudo pericial inábil a demonstrar a efetiva exposição do autor a agentes químicos orgânicos no desempenho da atividade laboral habitual. - São diversas as sistemáticas do direito trabalhista e previdenciário: direito ao adicional de insalubridade não necessariamente acarreta reconhecimento de trabalho especial para fins de concessão de aposentadoria. - Inviabilidade de reconhecimento do caráter especial do período de 29.04.1995 a 19.06.1998. - Mantida a sentença de improcedência dos pedidos. - Apelação à qual se nega provimento.**"*

(TRF3; AC 001441969220064039999; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1105869; Relator (a) DES. FED.

THEREZINHA CAZERTA; 8.ª T; Fonte e-DJF3 Judicial 1; DATA: 14/05/2013; FONTE REPUBLICAÇÃO); (g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO APRESENTAÇÃO DE DSS-8030 E SB-40.

*RECURSO PROVIDO. 1- O Superior Tribunal de Justiça já firmou jurisprudência no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, desde que fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados na ação previdenciária, sendo irrelevante o fato de que a autarquia previdenciária não interveio no processo trabalhista. 2- No caso, o autor, titular do ônus da prova (art. 333, I, do CPC), **não juntou** aos autos os formulários SB-40 ou DSS-8030 ou ainda o **laudo pericial que indicou a natureza especial da atividade**, muito embora a sua existência seja mencionada na sentença trabalhista. 3- **Sem a comprovação da natureza especial nos presentes autos, o eventual direito reconhecido a título de adicional de periculosidade ou insalubridade não configura a comprovação, para fins previdenciários, do tempo especial.** 4- Desse modo, não procede a pretensão do autor de conversão de aposentadoria em especial e de elevação do percentual do salário-de-benefício. 5- Considerando a sucumbência integral do autor, resta sua condenação em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado, observado o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.121.0606 - Remessa oficial e apelação provida." (TRF3; APELREE 14474/SP; 2006.03.99.014471-9; Relator: JUIZ CONV. EM AUXÍLIO MIGUEL DI PIERRO, Data do Julgamento: 22/08/2011; JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA W);*

No presente caso, deixo de reconhecer o período de **03.08.1982 a 31.12.2003**, face à ausência de documentos aptos a comprovarem a exposição a agentes nocivos, impossibilitando assim o enquadramento como tempo de serviço especial.

DO CASO CONCRETO

Nessas condições, somando-se os períodos constantes em CTPS (fls. 11/14), perfaz a parte autora **23 anos e 11 meses** de tempo de serviço quando da propositura da ação, nos termos da planilha que ora determino a juntada, insuficientes para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Assim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da Autarquia, restando **Cassada a Tutela Antecipada**, na forma da fundamentação acima.

Oficie-se ao INSS acerca da revogação da tutela, com efeitos *ex nunc*.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055299-35.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055299-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE EDUARDO JULIANI
ADVOGADO : SP131234 ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 06.00.00188-8 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por JOSÉ EDUARDO JULIANI visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial e rural.

A r. Sentença, prolatada às fls. 182/185 e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos de labor especial e todo o labor rural postulados na exordial e conceder a aposentadoria por tempo de serviço integral à parte autora, desde a data da DER (fl. 30 - 22/04/1998). Por fim, a Autarquia foi condenada a arcar com a verba honorária, fixada em R\$ 300,00.

Apela o INSS às fls. 187/200, postulando, inicialmente, a anulação do *decisum*, eis que na parte dispositiva, o MM. Juízo *a quo* trocou o nome do autor pelo de outra pessoa, estranha aos autos. No mérito, requer a total improcedência da demanda.

Com Contrarrazões (fls. 208/219), subiram os autos a esta Corte.

Às fls. 221/222, a parte autora requereu a prioridade no julgamento do feito.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA PRIORIDADE NO TRÂMITE DO FEITO

Tendo em vista que a parte autora comprova o requisito etário previsto no artigo 71 da lei n.º 10.741/2003, conforme atesta o documento acostado à fl. 222, defiro o pedido de prioridade na tramitação do processo.

DA MATÉRIA PRELIMINAR

Não se vislumbra no caso em tela a ocorrência de decisão *extra petita*, pelo simples fato de na parte dispositiva da decisão, ter havido a troca do nome do autor pelo de outra pessoa. Trata-se de mero erro material, que em nada modificou os rumos da demanda ou mesmo prejudicou a parte ré, sendo descabida a anulação pretendida pela Autarquia.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n.º 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91.

A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos.

(REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min.

Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina). Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo. De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: o autor requer na exordial o reconhecimento dos períodos de 04/05/1965 a 31/03/1968 e de 01/12/1968 a 04/09/1971 como laborados nas lides campesinas. Porém, não acostou aos autos quaisquer documentos que pudessem servir como início de prova material do exercício de atividades rurais nos aludidos interregnos.

Ademais, as testemunhas ouvidas às fls. 176/178 afirmaram conhecer o autor desde épocas posteriores aos lapsos retro mencionados, pelo que os seus depoimentos são imprestáveis para os fins pretendidos nesta demanda.

Dessa forma, não é possível reconhecer os períodos de labor rural postulados pelo autor.

Da atividade especial: verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou em atividade insalubre, na função de frentista, nos períodos de 15/03/1986 a 31/07/1987 e de 01/09/1987 a 28/04/1995, exposto a agentes insalubres como gasolina, óleo diesel, álcool, entre outros, previstos no item 1.2.10 do Decreto n.º 83.080/79, conforme o formulário de fl. 48.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor possuía direito às anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois já havia trabalhado 30 anos e 02 dias de serviço, na data do requerimento administrativo (22/04/1998 - fl. 30), conforme a planilha que ora determino a juntada.

Assim, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir do requerimento administrativo (22/04/1998 - fl. 30), nos termos do artigo 53, II, da Lei n.º 8.213/91, observada a prescrição quinquenal.

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

A verba honorária deve ser mantida tal como fixada em primeiro grau, eis que consoante com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e à Remessa Oficial, na forma da fundamentação acima.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2008.61.14.000470-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : JOAO JOSE DA SILVA
 ADVOGADO : SP105487 EDSON BUENO DE CASTRO e outro(a)
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
 : SP
 No. ORIG. : 00004702220084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por **João José da Silva**, visando à condenação da Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço, desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial, com conversão em tempo comum. A r. Sentença prolatada às fls. 138/144 e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, reconheceu como especial com a conversão em tempo comum do período de 15.01.1975 a 01.09.1986 e condenou a autarquia federal a conceder aposentadoria por tempo de serviço proporcional ao autor (NB n.º 42/138.758.642-1), desde a data do requerimento administrativo, 23.06.2005, com a renda mensal inicial de 90% do salário-de-benefício calculada conforme a regra do art. 9º, §1º, II da EC n.º 20/98, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia federal ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da condenação até a data da sentença. Concedeu tutela antecipada. O INSS interpôs recurso de apelação. Requer a reforma da sentença, sob alegação de que o autor não comprovou a atividade enquadrada como especial ou a exposição a agentes insalubres, pois o laudo apresentado é extemporâneo. Em caso de manutenção do *decisum*, aduz que o coeficiente do salário-de-benefício a ser aplicado ao caso é de 85% (fls. 151/157).

Subiram os autos a esta Corte com as Contrarrazões do autor (fls. 170/175).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprir salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: *'Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento'*.

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Com relação ao uso do EPI, no julgamento do Agravo em RE n.º 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova da efetiva eficácia do EPI, ou seja, se este for realmente capaz de neutralizar a nocividade do labor, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

No caso de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, assentou que a Administração e o Judiciário devem seguir a premissa pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, pois o uso do EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete, enfatizando que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria.

Por fim, no que tange ao agente ruído, estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real na eliminação dos efeitos do agente com a simples utilização de EPI, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impassível de controle, seja pelas empresas ou pelos trabalhadores.

Quanto à necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: De acordo com o conjunto probatório, apura-se que o segurado efetivamente laborou em condições consideradas especiais, exposto a ruído nos patamares de 90 a 95 dB, de forma habitual e permanente, no período de 15.01.1975 a 01.09.1986, com desempenho das funções no setor de produção, conforme PPP e laudo técnico individual de fls. 38/40. O agente agressivo ruído está previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 e dos quadros anexos dos Decretos 2.172/97 e 3.048/98, item 2.0.1.

DO CASO CONCRETO

Verifica-se dos autos que somados os períodos especiais, ora reconhecidos, convertidos em tempo comum, aos demais vínculos de labor, perfaz o autor 34 anos e 23 dias de tempo de serviço até a data da rescisão de seu último vínculo empregatício, em 12.11.2004 (CTPS - fls. 23/24), conforme planilha anexa à r. sentença (fl. 157).

Contudo, observo que a pesquisa CNIS à fl. 45, aponta contribuições individuais vertidas pelo autor nas competências de abril/2005 a janeiro/2006, as quais devem ser consideradas, pois foram recolhidas antes do requerimento administrativo (23.06.2005 - fls. 20/21).

Somadas as referidas contribuições individuais, perfaz o autor 34 anos, 10 meses e 24 dias, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

O autor, nascido em 17.05.1952 (fl. 52) já contava com 53 anos na data do requerimento administrativo, 23.06.2005 (fl. 20), pelo que como bem asseverado na r. sentença, para fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, pelas regras de transição da Emenda Constitucional n.º 20/98 (art. 9º, §1º, II) deveria reunir apenas 30 anos, 08 meses e 25 dias (fls. 63/64).

Assim, a parte autora faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, na forma proporcional, com cálculo baseado nas regras anteriores à Emenda Constitucional 20/98, pelo art. 9º, §1º, II da Emenda Constitucional n.º 20/98, ou seja, 70% ao cumprir os 30 anos exigíveis, mais 5% para cada ano de contribuição que os supere. Superados 4 anos aos exigíveis (34 anos de contribuição), o autor faz jus ao cálculo da sua renda mensal inicial de 90% do salário-de-benefício, como bem asseverado na r. sentença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, 23.06.2005 (fls. 20/21), quando o autor já comprovara o labor insalubre pleiteado e tempo de serviço necessário à concessão da benesse.

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e

4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO à Remessa Oficial**, para isentar a autarquia federal do pagamento de custas e estabelecer os critérios da correção monetária e juros de mora e, **NEGO SEGUIMENTO à Apelação Autárquica**, nos termos da fundamentação. Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014288-19.1994.4.03.6183/SP

2009.03.99.026902-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALCIDES MARIO GIEHL
ADVOGADO : SP083104 EDUARDO MACARU AKIMURA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 94.00.14288-9 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de Remessa Oficial e de Apelação interposta pelo INSS, em face da Sentença que julgou procedente pedido formulado por **Alcides Mario Giehl**, para determinar o pagamento de abono de permanência (DIB 13.11.1981) desde janeiro de 1988 (data em que o benefício teve seu pagamento suspenso) até 03.03.1999 (data da aposentadoria do autor).

Em suas razões, o Instituto-réu argumenta que pode rever o ato concessório do benefício, nos termos do artigo 69 da Lei nº 8.212/91 e requer a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Cuida-se de pedido de restabelecimento de abono de permanência (DIB 13.11.1981) que fora suspenso pela autarquia-ré em janeiro de 1988, sem que fosse apresentada qualquer motivação ou fundamento para tanto.

Às fls. 26/27 o INSS informa que o autor é beneficiário de aposentadoria por idade desde 03.03.1999.

A apelação não merece provimento.

O autor era beneficiário de abono de permanência desde 13.11.1981, concedido sob a égide do Decreto nº 83.089/1979, que em seu artigo 65 dispunha:

"Art. 65. O abono de permanência em serviço é devido ao segurado que, preenchendo os requisitos para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço, permanece em atividade."

Ao obter a aposentadoria por idade requerida (DIB 03.03.1999), cessou o direito ao abono de permanência, conforme disciplinava o artigo 149 do Decreto nº 83.089/1979, na sua época de regência. O óbice à cumulação de aposentadoria e abono de permanência foi mantido, conforme disposição do artigo 124 da Lei nº 8.213/1991, *in verbis*":

Art. 124. *Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:*

I - aposentadoria e auxílio-doença;

II - duas ou mais aposentadorias;

III - aposentadoria e abono de permanência em serviço.

Conclui-se, pois, que o autor fazia jus à percepção das prestações de abono de permanência não pagas no período entre fevereiro de 1988 até 02.03.1999.

A apelação autárquica não merece prosperar.

Quanto à alegação de que a Administração pode rever os benefícios concedidos, o artigo 69 da Lei nº 8.212/91 dispõe:

"Art. 69. *O Ministério da Previdência e Assistência Social e o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS manterão programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes.*

§ 1º *Havendo indício de irregularidade na concessão ou na manutenção de benefício, a Previdência Social notificará o beneficiário para apresentar defesa, provas ou documentos de que dispuser, no prazo de trinta dias*

§ 2º *A notificação a que se refere o parágrafo anterior far-se-á por via postal com aviso de recebimento e, não comparecendo o beneficiário nem apresentando defesa, será suspenso o benefício, com notificação ao beneficiário por edital resumido publicado uma vez em jornal de circulação na localidade*

§ 3º *Decorrido o prazo concedido pela notificação postal ou pelo edital, sem que tenha havido resposta, ou caso seja considerada pela Previdência Social como insuficiente ou improcedente a defesa apresentada, o benefício será cancelado, dando-se conhecimento da decisão ao beneficiário."*

Do dispositivo legal transcrito, depreende-se que o INSS tem o poder-dever de fiscalizar e corrigir seus próprios atos. Todavia, cumpre fazê-lo, respeitando o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa do beneficiário.

A questão é pacífica no Superior Tribunal de Justiça, conforme exemplifica o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. RETIFICAÇÃO ADMINISTRATIVA NA RENDA MENSAL SEM PRÉVIA NOTIFICAÇÃO AO SEGURADO. OFENSA AO ARTIGO 69 DA LEI DE CUSTEIO.

1. A jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o cancelamento ou suspensão de benefício não prescinde da observância do devido processo legal e do respeito ao exercício do contraditório e da ampla defesa ao beneficiário.

2. A determinação legal de que o Instituto mantenha programa permanente de revisão da concessão e manutenção dos benefícios previdenciários, prevista no artigo 69 da Lei n. 8.212, de 1991, não dispensa o prévio procedimento administrativo que assegure a defesa do segurado (§ 1º).

3. No caso concreto, a informação de que a Autarquia "primeiro reduziu o benefício e, após, notificou o

impetrante deste fato" caracteriza ofensa ao artigo 69 da Lei de Custeio da Seguridade Social.

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1048547/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 30/10/2008, DJe 15/12/2008).

É certo que o autor era titular do abono de permanência, regularmente concedido, e que o INSS sequer apresentou qualquer razão para suspensão do benefício, como se verifica em suas manifestações no decorrer da tramitação do feito.

Conclui-se, pois, que houve ofensa ao devido processo legal, na medida em que a autarquia suspendeu o benefício sem qualquer notificação ao autor e sem observar os princípios do contraditório e da ampla defesa, como preceitua o artigo 69, § 1º, supratranscrito.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento parcial à remessa oficial para reformar a Sentença quanto aos parâmetros de incidência dos juros de mora e da correção monetária e nego seguimento à apelação, mantendo, no mais, a Sentença.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004665-06.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004665-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAERCIO BASSI
ADVOGADO : SP259089 DIEGO AUGUSTO BORGHI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00046650620104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fl. 170/171) opostos por LAÉRCIO BASSI, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na r. Decisão (fls. 164/167), que julgou extinto o feito com resolução do mérito, em razão do transcurso do prazo decadencial decenal, nos termos do art. 269, inciso IV, do CPC.

Alega, em síntese, que não foi apreciada a matéria relativa ao prequestionamento de vigência de Lei Federal.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código

de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.

Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...

RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.

I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.

II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300) A propósito, constou expressamente na r. Decisão:

...

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas nesse caso o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência. Tendo em vista que o benefício é anterior à edição da legislação em tela e que a presente ação foi ajuizada somente em 11/06/2010 (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal, pois os pedidos referem-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão).

...

Os Embargos de Declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na r. Decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Com tais considerações, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos desta Decisão.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012949-63.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012949-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : JOSELINO CARLOS DA SILVA

ADVOGADO : SP249861 MARCIA VALERIA LORENZONI DOMINGUES e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00129496320104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em Ação de Conhecimento ajuizada por Joselino Carlos da Silva, contra Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento do benefício de auxílio-doença, no período entre 22.04.2010 e 30.06.2010, negando sua conversão em aposentadoria por invalidez, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas com correção monetária e juros de mora legais. Determinou, ainda, a sucumbência recíproca, quanto ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 115/117).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma parcial da decisão, para a concessão da aposentadoria por invalidez, ou do auxílio-doença, desde a sua cessação, em 22.04.2010, bem como a condenação da autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, ou requer a expedição de ofício ao Hospital Santa Marcelina, para juntada de seus prontuários médicos, para que, segundo suas afirmações na Apelação, a perita judicial possa concluir o laudo médico (fls. 123/132).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Ressalto, em princípio, que não há qualquer razão para o requerimento de expedição de ofício ao Hospital Santa Marcelina, para juntada dos prontuários médicos da parte autora, primeiro, porque, ao contrário do que alega o autor em suas razões recursais, o laudo médico judicial foi totalmente conclusivo no tocante à verificação da incapacidade laborativa, que somente foi constatada no período em que esteve internado, concluindo, a jurisperita, que à época da realização do laudo judicial, o apelante não se encontrava incapaz para o trabalho. Além disso, saliento que cabe ao autor juntar, com a petição inicial, os documentos necessários para a eventual comprovação de suas alegações, não podendo o Poder Judiciário, de plano, substituir uma obrigação que cabe ao autor, visto que não há qualquer comprovação nos autos de que o referido hospital se negou a lhe fornecer seus prontuários médicos.

Feitas as considerações acima, passo à análise do mérito.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, no momento oportuno, em relação aos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 90/94), realizado na área de psiquiatria, em 01.03.2013, afirma que autor apresenta quadro de transtorno afetivo bipolar, atualmente em remissão. Relata que a remissão dos episódios depressivos e/ou maníacos, normalmente é completa, possibilitando ao indivíduo o retorno normal às suas atividades (fl. 92). Afirma, ainda, que na data da realização da perícia judicial, o autor não apresentava qualquer sintoma, seja da fase maníaca, seja da fase depressiva, com remissão completa dos sintomas, estando apto ao trabalho, do ponto de vista psiquiátrico. Conclui, assim, que no momento da perícia médica judicial, o autor não apresentava incapacidade laborativa. Entretanto, afirma que o período anterior de incapacidade para o trabalho, foi aquele em que o autor esteve internado para tratamento psiquiátrico, por agudização dos sintomas, qual seja, de 02.02.2010 a 30.06.2010, tempo para ajuste do medicamento e melhora dos sintomas psíquicos (fl. 92).

Cumprir destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, em várias oportunidades e em todos os momentos em que foi questionado sobre o grau da incapacidade, ao afirmar que o quadro clínico da parte autora não lhe provocava incapacidade laborativa, à época do laudo judicial, tendo havido apenas incapacidade total e temporária para o trabalho, no período em que esteve internado, requisito este essencial para a concessão do benefício de auxílio-doença, no mencionado período, mas não da aposentadoria por invalidez, ao menos com base no laudo médico judicial.

Correta a r. Sentença, portanto, que considerou a avaliação do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, em 22.04.2010, até 30.06.2010, momento em que esteve internado.

Cumprir asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Destaco que os valores eventualmente pagos à parte autora, na esfera administrativa, no período de concessão do benefício, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Quanto ao pagamento de verbas honorárias, observo que, em razão da condenação da parte ré à concessão de um dos benefícios alternativos da parte autora, ainda que por prazo determinado, os honorários advocatícios devem ser concedidos em seu favor, não havendo razão para sucumbência recíproca. Assim, determino a condenação da autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas, no período de concessão do auxílio-doença, entre 22.04.2010 e 30.06.2010, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Em consonância com a fundamentação da r. Sentença e com os pedidos efetuados pela parte autora na petição inicial, CORRIJO, DE OFÍCIO, o benefício determinado no Dispositivo da sentença (fl. 116 vº), visto que não se trata de concessão de auxílio-acidente, mas sim, de auxílio-doença.

Posto isto, CORRIJO, DE OFÍCIO, o benefício concedido na r. Sentença (fl. 116 vº), determinando o pagamento do auxílio-doença à parte autora, no período determinado, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para condenar a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas

vencidas, no período de concessão do auxílio-doença, entre 22.04.2010 e 30.06.2010, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006789-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006789-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CREUSA APARECIDA ALVES
ADVOGADO : SP249004 ANA PAULA FOLSTER MARTINS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247290 WILSON JOSE VINCI JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00203-1 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 111/113), a qual extinguiu o feito sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, V e §3º do CPC. Fixou os honorários advocatícios em R\$ 500,00, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1060/50.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 117/120, alega que o atual processo foi distribuído em data anterior àquele no qual o Juiz se baseou para julgar a litispendência. Requer a extinção do processo nº 2008.63.10.002704-4.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O INSS acostou aos autos cópia da Sentença proferida na Ação nº 2008.63.10.002704-4 (fls. 105/110), na qual a parte autora pleiteava Aposentadoria por invalidez e ou auxílio-doença junto ao Juizado Especial Federal de Americana, e que julgou parcialmente seu pedido concedendo o auxílio-doença desde sua cessação indevida.

Como se pode verificar, a autora está pleiteando igual benefício, trazendo à tona os mesmos fatos narrados na ação anterior o que configura a litispendência.

Acrescento que mesmo tendo sido a Ação nº 2008.63.10.002704-4 distribuída em data posterior a esta, sua Sentença foi proferida antes da análise deste feito pela Juíza Estadual da Vara de Santa Bárbara D'Oeste, e, portanto, esta deve ser extinta sem julgamento de mérito por litispendência.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LITISPENDÊNCIA. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. I. Nota-se no presente caso que não houve comprovação da alteração do substrato fático da causa de pedir entre uma ação e outra proposta pela parte autora. II. Assim, configurada a existência de tríplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do Código de Processo Civil, qual seja, a repetição da mesma ação entre as mesmas partes, contendo idêntica causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior, impõe-se a extinção do feito, sem resolução do mérito (artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil). III. Agravo a que se nega provimento.(AC 00385275520124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Conclusivamente, verificada a litispendência, é de rigor a extinção do presente feito sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil e, por se tratar de matéria de ordem pública, nos moldes do parágrafo 3º do artigo supracitado, de ofício, há que se reconhecê-la a qualquer tempo.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 20 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006907-96.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006907-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA APARECIDA DE MORAIS
ADVOGADO : SP141314 PEDRO BENEDITO RODRIGUES UBALDO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069079620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra r. Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 62/64).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida (fls. 67/70).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão dos requisitos mencionados, no caso concreto.

A concessão de tais benefícios a trabalhadores rurais é devida, desde que haja a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, com início de prova material, corroborada por testemunhas que asseverem tratar-se de pessoa que sempre laborou no meio rural, cujo período deverá abranger desde a prova material apresentada, até tempos antes do requerimento do benefício ou ingresso da ação.

No presente caso, verifico que há início de prova material (fl. 09), por meio de documentação na qual consta o marido da autora como lavrador, datado de 1980, Certidão de Casamento. Tal documento é extensivo à autora, dada as especificidades do trabalho no campo.

O CNIS do esposo da autora (fl. 28) comprova seu labor no campo até 2005.

Nesse contexto, verifico que, após 2005, a autora não mais obteve início de prova material que pudesse comprovar que permaneceu nas lides rurais, sendo que as testemunhas (fl. 57 - gravação audiovisual), exclusivamente, não podem suprir essa nova prova material, que seria necessária para dar continuidade à sua suposta atividade como lavradora, conforme dispõe a Súmula nº 149 do C. STJ.

Além disso, embora o perito judicial tenha concluído pela incapacidade total e temporária da parte autora para o exercício de qualquer atividade profissional, não há provas de que essa incapacidade advém desde 2005, quando ainda detinha a qualidade de segurada da Previdência Social, seja por documentação médica, seja pela conclusão do jurisperito. Aliás, foi fixada em perícia como a data de início de sua incapacidade 2009 (fls. 42/50).

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época; cumpre demonstrar a não-ocorrência da perda da qualidade de segurada, no momento do início da incapacidade (Lei nº 8.213/1991, art. 102 e Lei nº 10.666, de 08.05.2003, art. 3º, §1º).

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas." (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Destaco, contudo, que há benefício assistencial, previsto na Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), que não depende dos mesmos requisitos previstos para a obtenção de benefício previdenciário por incapacidade laborativa.

Posto isto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012582-05.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012582-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUIS LIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00125820520114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, pela ausência de qualidade de segurado e por não restar comprovada sua incapacidade laboral. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, suspendendo a exigibilidade enquanto perdurarem os requisitos autorizadores da assistência judiciária gratuita (84/85).

Em seu recurso, a parte autora pugna, preliminarmente, pela nulidade do processo sob a alegação de cerceamento de defesa, em razão de não ter sido intimada pessoalmente para comparecer a perícia médica. No mérito, pugna pela reforma total da r. Sentença recorrida (fls. 100/109).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Em seu recurso, a parte autora pugna, preliminarmente, pela nulidade da Sentença, sob a alegação de cerceamento de defesa, em razão de não ter sido intimada pessoalmente para comparecer a perícia médica.

No presente caso, assiste-lhe razão, visto que deveria ter sido intimada pessoalmente para o comparecimento na data agendada para a perícia médica. Nese sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. NÃO COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE AUTORA. ATO DE NATUREZA PERSONALÍSSIMA. NECESSIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. 1 - Embargos de declaração em que é veiculada insurgência quanto ao meritum causae. Acolhimento do recurso para sanar omissão apontada. Julgamento do agravo, na forma prevista no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil. Precedentes do STF e STJ. 2 - Cuidando-se a perícia médica de ato pessoal acometido à parte, porquanto indelegável, esta deverá ser intimada por meio de oficial de justiça, na forma estabelecida pelo art. 239 do Código de Processo Civil. Precedentes. 3 - Embargos com efeitos infringentes acolhidos para dar provimento ao Agravo legal da autora. (AC 00013143020084036127, DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO LEGAL. INSURGÊNCIA VOLTADA CONTRA O MÉRITO. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. PERÍCIA MÉDICA. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. NECESSIDADE. 1 - Embargos de declaração em que é veiculada insurgência quanto ao meritum causae. Recebimento do recurso como agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil. Precedentes do STF e STJ. 2 - Cuidando-se a perícia médica de ato pessoal acometido à parte, porquanto indelegável, esta deverá ser intimada por meio de oficial de justiça, na forma estabelecida pelo art. 239 do Código de Processo Civil. Precedentes. 3 - Agravo legal da autora provido. (AC 00012065020124036130, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nessa esteira, acolho a preliminar suscitada, visto que houve cerceamento de defesa.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, ACOLHO A PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA, suscitada pela parte autora em sede de Apelação, para anular o feito a partir da Sentença, intimando-se pessoalmente a autora para comparecer a perícia médica, que deverá ser novamente designada, abrindo-se novo prazo para manifestação e, posteriormente, novo Sentença seja prolatada. Resta prejudicada a análise do mérito da Apelação.

Int.

São Paulo, 23 de julho de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2012.61.03.000437-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : BRUNA RAISSA PEREIRA SILVA incapaz
 ADVOGADO : SP223391 FLAVIO ESTEVES JUNIOR e outro(a)
 REPRESENTANTE : EDNA GOMES PEREIRA DA SILVA
 ADVOGADO : SP223391 FLAVIO ESTEVES JUNIOR e outro(a)
 REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
 No. ORIG. : 00004372620124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida (fls. 50/55). Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a alteração do termo inicial, da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem assim a redução dos honorários advocatícios, além de ser observado o prequestionamento (fls. 60/62).

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovidimento do recurso (fls. 73/81).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de

1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 14 é objetivo no sentido de provar a morte do pai da requerente, ocorrida em 12.02.2010.

Verificando a condição de segurado do de cujus, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência, ou de que estava acometido de doença incapacitante quando do óbito. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", uma vez que consta o último registro de emprego em 19.11.2008 (fls. 15/18), sendo que o óbito ocorreu em 12.02.2010, ou, que reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria.

Ressalta-se que não há como se beneficiar da prorrogação do período de graça, uma vez que o de cujus não possuía mais de 120 contribuições recolhidas de forma ininterruptas, bem como não restou demonstrado nos autos a situação de desemprego.

A despeito de a redação do §2º do art. 15 da Lei nº. 8.213/1991 mencionar a necessidade de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social para que haja a prorrogação do período de graça, adoto o entendimento de que a ausência desse registro poderá ser suprida quando outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal, se revelarem aptas a comprovar a situação de desemprego.

Nesse sentido já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça, em sede de Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet. 7.115):

"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. O REGISTRO NA CTPS DA DATA DA SAÍDA DO REQUERIDO NO EMPREGO E A AUSÊNCIA DE REGISTROS POSTERIORES NÃO SÃO SUFICIENTES PARA COMPROVAR A CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DO INSS PROVIDO.

1. O art. 15 da Lei 8.213/91 elenca as hipóteses em que há a prorrogação da qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias.
2. No que diz respeito à hipótese sob análise, em que o requerido alega ter deixado de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social, incide a disposição do inciso II e dos §§ 1o. e 2o. do citado art. 15 de que é mantida a qualidade de segurado nos 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, podendo ser prorrogado por mais 12 (doze) meses se comprovada a situação por meio de registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
3. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, esse dispositivo deve ser interpretado de forma a proteger não o registro da situação de desemprego, mas o segurado desempregado que, por esse motivo, encontra-se impossibilitado de contribuir para a Previdência Social.
4. Dessa forma, esse registro não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal.
5. No presente caso, o Tribunal a quo considerou mantida a condição de segurado do requerido em face da situação de desemprego apenas com base no registro na CTPS da data de sua saída no emprego, bem como na ausência de registros posteriores.
6. A ausência de anotação laboral na CTPS do requerido não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade.
7. Dessa forma, não tendo o requerido produzido nos autos prova da sua condição de desempregado, merece reforma o acórdão recorrido que afastou a perda da qualidade de segurado e julgou procedente o pedido; sem prejuízo, contudo, da promoção de outra ação em que se enseje a produção de prova adequada.
8. Incidente de Uniformização do INSS provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada". (STJ, Terceira Seção, Pet 200900415402 (Petição - 7115), Julg. 10.03.2010, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE Data:06/04/2010 RSTJ Vol.:00219 Pg:0049)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.

1. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet 7.115/PR, DJe 6.4.2010) pacificou o entendimento de que o registro no Ministério do Trabalho não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal.

2. Agravo Regimental do INSS desprovido".

(STJ, Quinta Turma, AGRESP 200702603442, Julg. 21.09.2010, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE Data:18.10.2010)

Contudo, nos presentes autos, a parte autora trouxe como meio de prova somente a ausência de anotação laboral na sua CTPS e no seu CNIS, provas não suficientes para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Por fim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-Agr 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)"

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO à apelação da autarquia**, reformando a r. sentença recorrida, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o

disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.
Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
Dê-se ciência.
São Paulo, 25 de julho de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001076-32.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.001076-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : HELENA APARECIDA DA COSTA CORDEIRO
ADVOGADO : SP124708 ADRIANA ROCHA FRAMESCHI SOUTO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010763220124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Helena Aparecida da Costa Cordeiro, em Ação de Conhecimento ajuizada em 13.04.2012, em face do INSS, contra r. Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, do benefício de auxílio-doença, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita (fls. 93/94 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 97/106).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença

(artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão dos requisitos mencionados, no caso concreto.

A parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Evidenciada a carência, o deslinde da controvérsia resume-se na admissão ou não da incapacidade profissional total e permanente, ou temporária, e no exame da preexistência ou não de sua incapacidade para o trabalho, em relação à sua filiação ou refiliação ao Regime Geral da Previdência Social.

Quanto à incapacidade laborativa, o laudo pericial (fls. 55/57) afirma que a autora é portadora de transtorno mental, em razão de ter sido vítima de um grave AVCI (Acidente Vascular Cerebral Isquêmico) e, desde então, vem apresentando graves sequelas psíquicas, neurológicas e motoras (item II - fl. 55). Afirma, ainda, que apresenta alterações em suas funções cognitivas e hemiparesia espástica à esquerda, além de crises convulsivas esporádicas. Descreve que, em exame de tomografia de crânio, de 05.05.2011, apresenta aspecto de área isquêmica extensa à direita (item II - fl. 55). Conclui, assim, que sua incapacidade é total e permanente, para o exercício de qualquer atividade laborativa, e que esta incapacidade advém desde 15.11.2006, data do referido AVCI (quesitos 15 e 6 do INSS - fl. 56).

Observo que o jurisperito foi categórico em afirmar que sua incapacidade para o trabalho teve início a partir do grave AVCI sofrido em 15.11.2006; ou seja, sua incapacidade laborativa é preexistente em relação ao seu ingresso à Previdência Social.

Nesse sentido, verifico que a autora ingressou pela primeira vez no RGPS, somente em junho de 2010 (CNIS - fl. 79), como contribuinte individual, **recolhendo exatamente as doze contribuições previdenciárias necessárias para poder, eventualmente, fazer jus ao benefício por incapacidade laborativa**, sendo que seu quadro clínico já vem se agravando, desafortunadamente, desde o grave AVCI, ocorrido em 15.11.2006, de acordo com as constatações do perito judicial. Resta evidenciado, portanto, que a crise convulsiva que provocou a internação da parte autora em maio de 2011, refere-se a uma exacerbação de um quadro clínico já bastante agravado desde 2006.

O comportamento da parte autora evidencia, assim, que permaneceu distante da Previdência Social, **que possui caráter contributivo**, ao longo de toda sua vida produtiva, visto que ingressou ao sistema previdenciário somente aos 50 anos de idade, contribuindo por exatos doze meses, de junho de 2010 a maio de 2011, para poder fazer jus a benefício por incapacidade laborativa, mas já sendo portadora da grave enfermidade cerebral, desde 2006. Aliás, apenas para constar, em consulta ao sistema do CNIS, verifico que a autora já havia pleiteado o auxílio-doença, em 30.05.2007, que também lhe foi negado pelo INSS, em razão da falta de comprovação da qualidade de segurada.

Nesse contexto, torna-se óbvia a conclusão de que, ao ingressar ao RGPS, o qual novamente destaco, **tem caráter contributivo**, a autora já era ciente do quadro clínico iniciado em 2006, que lhe impossibilitava o trabalho, cuja patologia cerebral veio se agravando ao longo dos anos, não se tratando, portanto, de incapacidade para o trabalho que somente lhe sobreveio após o seu ingresso ao sistema previdenciário, mas sim, de preexistência dessa incapacidade em relação à sua primeira contribuição aos cofres públicos.

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época. Há que se demonstrar a não existência da patologia, e, principalmente, da incapacidade para o trabalho, quando se filiou à Previdência Social ou quando retomou essa filiação.

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas." (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Destaco, contudo, que há benefício assistencial, previsto na Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), que não depende dos mesmos requisitos previstos para a obtenção de benefício previdenciário por incapacidade laborativa, desde que preenchidos os requisitos pertinentes.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000987-73.2012.4.03.6118/SP

2012.61.18.000987-7/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : RJ180133 HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro(a) |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : MILTON JOSE FREIRE |
| ADVOGADO | : SP290997 ALINE DE PAULA SANTOS VIEIRA e outro(a) |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : 00009877320124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por **Milton José Freire**, em face do **Gerente Executivo do INSS em Lorena/SP**, em que busca o restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição NB nº 135.358.351-9, cessado sob alegação de que período de 01.08.1997 a 14.12.1998, outrora reconhecido como especial na seara administrativa, fora reconhecido indevidamente, sem respaldo legal. Pleiteia o reconhecimento do período como exercido em condições especiais para restabelecimento do benefício.

A liminar foi deferida às fls. 78/79.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário e prolatada às fls. 157/158, concedeu a segurança e determinou que a impetrada restabeleça o benefício previdenciário NB nº 135.358.351-9. Custas na forma da lei. Indevidos os honorários advocatícios em ação mandamental.

A impetrada interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, aduz pela ausência de direito líquido e certo, ilegitimidade passiva da autoridade coautora, ausência de ato abusivo ou ilegal e inocorrência da decadência da autarquia rever seus atos. No mérito, pugna que a insalubridade do período deve ser afastada devido ao uso de EPI eficaz (fls. 176/189).

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões (fls. 192/198).

O Ministério Público Federal não emitiu parecer, em decorrência da ausência de interesse público que demande a sua atuação como *custus legis* (fls. 201/204).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Ab initio, rejeito a preliminar autárquica da impossibilidade de impetração de mandado de segurança no caso em questão. O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

A presente ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

Ademais, não há que se falar em ilegitimidade passiva da coautora, pois o ato foi praticado pela agência do INSS em Lorena, cujos atos são de responsabilidade da gerência executiva.

No presente caso, o autor pretende o restabelecimento de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante reconhecimento de atividade insalubre, impugnado pela impetrada em auditoria.

DA DECADÊNCIA

É certo que o INSS, ao promover de ofício a revisão dos benefícios em manutenção, exerce regularmente um direito disciplinado em diversos instrumentos normativos, em consonância com o princípio da legalidade da Administração Pública.

Na hipótese dos autos, a Autarquia Previdenciária, em 02.03.2012, expediu ofício informando que após a avaliação de que trata o art. 11 da Lei 10.666, de 08 de maio de 2003 e atendendo o pedido de revisão pleiteado pelo segurado, identificou indício de irregularidade no enquadramento em condições especiais indevido no período de 01.08.1997 a 14.12.1998, trabalhado na empresa BASF. Que excluído referido período, o segurado não faria jus à aposentadoria por tempo de contribuição, por falta da idade mínima, conforme exigido pela Emenda Constitucional nº 20/98 (fl. 26).

Até o advento da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, o poder estatal não estava submetido aos prazos de caducidade. ***Assim, os atos administrativos praticados até 1º de fevereiro de 1999 (dia em que entrou em vigor a Lei nº. 9.784/1999), poderiam ser revistos pela Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa sobre o tema.*** Com a vigência da lei que regulou o processo administrativo (a partir de 01.02.1999), o prazo decadencial para que o INSS procedesse às revisões passou a ser de cinco anos e, finalmente, antes de decorridos cinco anos, com a edição da Medida Provisória nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839 de 05.02.2004, que acrescentou artigo 103-A à Lei nº 8.213/1991, o prazo decadencial foi definitivamente firmado em 10 (dez) anos.

Em suma, ficou definido que, em se tratando de benefício previdenciário concedido em data anterior à Lei nº. 9.784/1999, o INSS teria até 10 anos, a contar da data da publicação dessa lei, para proceder à revisão do ato administrativo. Já para os benefícios concedidos após a vigência dessa lei, a contagem do prazo se daria a partir da data da concessão do benefício.

Concedido o benefício em 21.11.2006 e revisto o ato de concessão em março de 2012, não há que se falar em ocorrência da decadência.

Nesse sentido, confira-se o julgamento do Recurso Especial Repetitivo proferido pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA A DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS CONCEDIDOS EM DATA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.787/99. PRAZO DECADENCIAL DE 5 ANOS, A CONTAR DA DATA DA VIGÊNCIA DA LEI 9.784/99. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. ART. 103-A DA LEI 8.213/91, ACRESCENTADO PELA MP 19.11.2003, CONVERTIDA NA LEI 10.839/2004. AUMENTO DO PRAZO DECADENCIAL PARA 10 ANOS. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PELO DESPROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO, NO ENTANTO.

1. A colenda Corte Especial do STJ firmou o entendimento de que os atos administrativos praticados antes da Lei 9.784/99 podem ser revistos pela Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa prevendo

prazo para tal iniciativa. Somente após a Lei 9.784/99 incide o prazo decadencial de 5 anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99). Ressalva do ponto de vista do Relator.

2. Antes de decorridos 5 anos da Lei 9.784/99, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela MP 138, de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91 (LBPS) e fixou em 10 anos o prazo decadencial para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários.

3. Tendo o benefício do autor sido concedido em 30.7.1997 e o procedimento de revisão administrativa sido iniciado em janeiro de 2006, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para a Autarquia Previdenciária rever o seu ato.

4. Recurso Especial do INSS provido para afastar a incidência da decadência declarada e determinar o retorno dos autos ao TRF da 5a. Região, para análise da alegada inobservância do contraditório e da ampla defesa do procedimento que culminou com a suspensão do benefício previdenciário do autor".

(RESP 1114938/AL, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, Julgado em 14.04.2010, DJE 02.08.2010)

Assim, descabida a tese de ocorrência de decadência quanto ao direito da autarquia federal de ter revisto seu benefício.

Ao mérito.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO / SERVIÇO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Com relação ao uso do EPI, no julgamento do Agravo em RE n.º 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova da efetiva eficácia do EPI, ou seja, se este for realmente capaz de neutralizar a nocividade do labor, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

No caso de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, assentou que a Administração e o Judiciário devem seguir a premissa pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, pois o uso do EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete, enfatizando que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria.

Por fim, no que tange ao agente ruído, estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real na eliminação dos efeitos do agente com a simples utilização de EPI, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impassível de controle, seja pelas empresas ou pelos trabalhadores.

Quanto à necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial do período questionado: Em revisão ao benefício concedido ao autor NB n.º 135.358.351-9, com o cômputo de 39 anos, 11 meses e 04 dias, a autarquia federal alega que com a exclusão do período de 01.08.1997 a 14.12.1998 como especial, o autor não faz jus ao benefício, pelo que deve ser cessado (fls. 17/19, 26 e 71/74).

Oportuno salientar que no ato da concessão, a autarquia reconheceu como especial os períodos de 06.02.1980 a 01.09.1991, 16.10.1991 a 17.04.1993 e 19.04.1993 a 14.12.1998 (fls. 44/45).

Da simples leitura, observo que mesmo que excluído o referido período como especial, o autor reúne tempo de serviço suficiente para a manutenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, cujo cômputo exigível é de 35 anos de tempo de serviço/contribuição.

Para o período impugnado pela impetrada (01.08.1997 a 14.12.1998), o autor forneceu PPP e laudo técnico (fls. 56/60 e 68/70) com a menção da exposição a ruído no patamar de 91 dB, agente nocivo previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5.

Ademais, no referido período também esteve exposto aos elementos químicos benzeno, dimetilformamida, metanol e cloreto de metila, em quantidades excessivas e o PPP não aponta quanto o EPI neutralizou os efeitos nocivos. Tais elementos químicos (hidrocarbonetos), nocivos, estão previstos no item 1.2.11 do Decreto n.º 83.080/79.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, não observada nenhuma irregularidade quanto à concessão do período de 01.08.1997 a 14.12.1998 como exercido em condições especiais, resta por mantido o cômputo de 39 anos, 11 meses e 04 dias, apurado quando da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral NB n.º 135.358.351-9, em 21.11.2006 (fls. 17 e verso).

Assim, é de rigor o restabelecimento do benefício, conforme asseverado na r. sentença *a quo*.

Ressalte-se que as parcelas não pagas desde a suspensão do benefício deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria, nos termos do art. 14, § 4º, da Lei 12.016/2009, e das Súmulas do STF (Enunciados 269 e 271), tendo em vista que o mandado de segurança não é o meio adequado à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

CONSECTÁRIOS

Tratando-se de Mandado de Segurança, descabida a condenação em honorários advocatícios, consoante as Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

DISPOSITIVO

Posto isto, rejeito as preliminares arguidas e, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à Apelação Autárquica e à Remessa Oficial**, contudo, por fundamento diverso ao da r. sentença, nos termos expendidos acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001966-11.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.001966-8/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : SERGIO LUIZ SIQUEIRA DO PRADO |
| ADVOGADO | : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro(a) |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro(a) |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : OS MESMOS |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : 00019661120124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por **Sérgio Luiz Siqueira do Prado**, em face do **Gerente Executivo do INSS em Santo André/SP**, em que busca a concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço integral, mediante o reconhecimento de atividades insalubres e conversão inversa de períodos de labor comum em especial.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário e prolatada às fls. 141/147, concedeu parcialmente a segurança. Julgou procedente o pedido para determinar à impetrada que reconheça como exercido em condições especiais o período de 01.05.2002 a 16.12.2011, com a conversão em tempo comum, e implante a aposentadoria por tempo de serviço integral (NB n.º 42/159.138.119-0). Sem custas. Honorários advocatícios incabíveis em ação mandamental a teor do art. 25 da Lei 12.016/09.

O impetrante interpôs recurso de apelação. Pugna que sejam convertidos de comum para especial os períodos pleiteados na inicial, assim como que seja reconhecido como especial o período de 05.05.1997 a 30.04.2002, quando esteve exposto a calor acima de 25 IBUTG, e concedida a aposentadoria especial (fls. 154/189).

A impetrada também apelou. Pugna que seja afastada a especialidade reconhecida para o período de 01.05.2002 a 16.12.2011, sob o argumento de que não restou comprovada a insalubridade, pois o uso de EPI eficaz neutralizou os efeitos nocivos do agente agressivo e pela impossibilidade de reconhecimento de labor especial apenas pela função exercida (fls. 202/214).

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões (fls. 217/233).

O Ministério Público Federal emitiu parecer, opinando pelo parcial provimento da apelação do impetrante, para que o período de 05.05.1997 a 16.12.2012 seja reconhecido integralmente como especial e mantida a concessão da aposentadoria por tempo de serviço (fls. 236/244).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*. E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso *"se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: *"conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"*.

A presente ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

No presente caso, o autor pretende a concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividades insalubres exercidas com a conversão em tempo comum e a conversão inversa (de tempo comum em especial).

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA

ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. No entanto, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeite aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº. 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*

, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Com relação ao uso do EPI, no julgamento do Agravo em RE nº 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova da efetiva eficácia do EPI, ou seja, se este for realmente capaz de neutralizar a nocividade do labor, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

No caso de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, assentou que a Administração e o Judiciário devem seguir a premissa pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, pois o uso do EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete, enfatizando que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria.

Por fim, no que tange ao agente ruído, estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real na eliminação dos efeitos do agente com a simples utilização de EPI, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impassível de controle, seja pelas empresas ou pelos trabalhadores.

Quanto à necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

DA CONVERSÃO DE TEMPO COMUM EM ESPECIAL

Verifica-se, no caso em tela, a possibilidade de conversão de períodos exercidos em atividades de natureza comum em especial, para somá-los ao tempo especial reconhecido, a fim de obter aposentadoria especial.

A matéria deve ser apreciada sob à luz do artigo 57, § 3.º, da Lei n. 8.213/91, que em sua redação original previa:

"Art. 57 - (omissis)

(...)

§3º - O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

O dispositivo transcrito autorizava a conversão do tempo comum em especial e vice-versa e permitia a soma do

tempo de serviço comum ao especial para obtenção de qualquer benefício.

A conversão do tempo comum em especial tratava-se de ficção jurídica, pois o trabalhador não estava obrigatoriamente submetido a condições de risco ou insalubres em seus períodos de labor. O segurado era autorizado a utilizar tais interregnos de atividade comum, mediante aplicação de índice redutor, para compor os 25 anos de atividade exclusivamente especial, para fins de concessão da aposentadoria especial, conforme disciplinava o artigo 64 do Decreto nº 611/1992:

Art. 64. O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, aplicada a Tabela de Conversão seguinte, para efeito de concessão de qualquer benefício.

Atividade - Multiplicadores a converter

| | Para 15 | Para 20 | Para 25 | Para 30 | Para 35 |
|------------------|---------|---------|---------|---------|---------|
| De 15 anos | 1,00 | 1,33 | 1,67 | 2,00 | 2,33 |
| De 20 anos | 0,75 | 1,00 | 1,25 | 1,50 | 1,75 |
| De 25 anos | 0,60 | 0,80 | 1,00 | 1,20 | 1,40 |
| De 30 anos - fem | 0,50 | 0,67 | 0,83 | 1,00 | 1,17 |
| De 35 anos - mas | 0,43 | 0,57 | 0,71 | 0,86 | 1,00 |

Parágrafo único. Somente será devida aposentadoria especial, com a conversão prevista neste artigo, ao segurado que comprovar o exercício de atividade profissional em condições especiais, por, no mínimo, 36 (trinta e seis) meses.

Com o advento da Lei n. 9.032/95, que alterou o supramencionado artigo 57 da Lei de Benefícios, tal possibilidade foi suprimida e a concessão de aposentadoria especial passou a depender da comprovação pelo segurado do exercício de atividade penosa ou insalubre, de acordo com os critérios que a novel legislação estabeleceu, in verbis:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

(...)

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Decorre, pois, em obediência ao princípio "*tempus regit actum*", ser devida a conversão do tempo comum em especial até a edição da Lei nº 9.032 de 28.04.1995. A partir dessa data, fica vedada a conversão de tempo exercido em atividade comum em especial e, como decorrência, indevido o cômputo daquela atividade para a concessão de aposentadoria especial.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Dos períodos incontroversos: O período de 09.12.1985 a 08.07.1996 foi reconhecido como especial pela autarquia, pelo que é incontroverso (fls. 112/114).

Da atividade especial: O autor pleiteia que seja reconhecido como especial o período de 05.05.1997 a 16.12.2012, vez que na r. sentença foi reconhecido apenas o período de 01.05.2002 a 16.12.2011 como exercido em condições especiais.

No período de 05.05.1997 a 30.04.2002, conforme PPP de fls. 90/98, o autor esteve exposto ao agente agressivo ruído, porém sob intensidades de 88,2 e 89,2 dB, inferior a 90 dB, intensidade imposta pelo Decreto 2.172/97, vigente no período de 06.03.1997 a 17.11.2003, assim, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por outro lado, não é possível averbá-lo como especial em decorrência dos agentes agressivos calor e químicos. O calor no período foi mensurado em 24,8 e 19,3 IBUTG, inferior ao patamar determinado para a atividade leve que desenvolvia (auditor de qualidade). Embora tenha sido exposto a ácido crômico, óleo e tetracloroetileno, o PPP assevera que a exposição se dava de forma ocasional e intermitente (fl. 91).

Com relação ao período de 01.05.2002 a 16.12.2011, deve ser mantido como especial, pois o autor ficou exposto, de forma habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, em patamar superior ao permitido em lei, sob as intensidades de 85, 89,3 e 90 dB (fls. 90/98).

Ademais, o autor ficou exposto também ao agente calor, nos patamares de 27,8 e 30,5 IBUTG, superior ao limite de tolerância determinado na IN n.º 15 da Portaria 3.214/78 do Ministério do Trabalho e Emprego.

Com as considerações acima, o período de **01.05.2002 a 16.12.2011** deve ser mantido como de exercício em condições especiais, com a devida conversão em tempo comum.

Da conversão inversa: O autor pleiteia que sejam convertidos os períodos de labor comum em especial, com fator redutor de 0,71: 01.10.1977 a 17.11.1977, 02.02.1981 a 27.04.1981, 16.07.1982 a 06.01.1983, 01.08.1983 a 06.01.1984, 04.05.1984 a 29.12.1984 e 02.04.1985 a 30.06.1985.

Embora os períodos sejam anteriores à edição da Lei n.º 9.032/95, que vedou a conversão de tempo exercido em atividade comum em especial, não foram desenvolvidos de forma alternada com períodos de labor especial, pelo que não é possível convertê-los em tempo especial.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, somados os períodos especiais, perfaz o autor apenas 20 anos, 02 meses e 16 dias de tempo exercido exclusivamente em condições especiais, insuficientes para concessão da aposentadoria especial.

Contudo, somados o período incontroverso ao ora reconhecido como especial e convertido em tempo comum aos demais períodos de labor, perfaz o impetrante 35 anos, 06 meses e 11 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo (02.01.2012), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Assim, o impetrante faz jus à aposentadoria por tempo de serviço integral (NB n.º 42/159.138.119-0), com cálculo nos termos do art. 53, II e art. 29, I da Lei 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo, 02.01.2012 (fl. 118).

Ressalte-se que as parcelas vencidas deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria, nos termos do art. 14, § 4º, da Lei 12.016/2009, e das Súmulas do STF (Enunciados 269 e 271), tendo em vista que o mandado de segurança não é o meio adequado à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

DISPOSITIVO

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO às Apelações Autárquica e do Autor e à Remessa Oficial**, nos termos expendidos na fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000083-52.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000083-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SC022241 PALOMA ALVES RAMOS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GETULIO OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : SP273137 JEFERSON COELHO ROSA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00000835220124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por **Getúlio Oliveira Silva**, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a converter seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB n.º 42/125.825.425-2) em Aposentadoria Especial ou subsidiariamente, majoração do coeficiente do seu benefício, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial.

A r. Sentença, submetida ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu a considerar na contagem de tempo do autor como insalubres os períodos de 30.06.1973 a 19.01.1976, 14.03.1978 a 12.04.1978, 01.07.1979 a 30.10.1979, 16.11.1982 a 30.04.1984, 01.08.1984 a 12.05.1985 e 29.04.1995 a 17.09.2002 e a revisar seu benefício, convertendo-o em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, 17.09.2002, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação. Isentou a autarquia federal de custas e concedeu a tutela antecipada (fls. 305/309).

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, pugna pelo recebimento da apelação em duplo efeito, com a suspensão/revogação da tutela antecipada e aplicação da prescrição quinquenal. No mérito, pugna pela reversão do julgado, alegando que o autor não logrou comprovar a insalubridade nos períodos reconhecidos na r. sentença, e que o uso de EPI eficaz neutralizou os efeitos insalubres do agente ruído. Em caso de manutenção do *decisum*, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação, redução dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação até a data da sentença e que a correção monetária e juros de mora respeitem a Lei 11.960/09 (fls. 314/321).

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões (fls. 326/329).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Com relação a preliminar autárquica, referente à necessidade da revogação da tutela antecipada não merece prosperar.

'Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela .'

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. No entanto, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal).

Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Com relação ao uso do EPI, no julgamento do Agravo em RE n.º 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova da efetiva eficácia do EPI, ou seja, se este for realmente capaz de neutralizar a nocividade do labor, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

No caso de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, assentou que a Administração e o Judiciário devem seguir a premissa pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, pois o uso do EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete, enfatizando que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria.

Por fim, no que tange ao agente ruído, estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real na eliminação dos efeitos do agente com a simples utilização de EPI, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua

efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impassível de controle, seja pelas empresas ou pelos trabalhadores.

Quanto à necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Dos períodos incontroversos: Quando da concessão do benefício NB n.º 125.825.425-2, a autarquia federal reconheceu como especiais os períodos de 24.07.1972 a 28.08.1973, 20.01.1976 a 03.03.1978, 01.11.1979 a 24.09.1982 e 02.09.1985 a 28.04.1995, pelo que são incontroversos (fls. 67/72).

Da atividade especial: Foram reconhecidos como especiais, na r. sentença, os períodos de 30.06.1973 a 19.01.1976, 14.03.1978 a 12.04.1978, 01.07.1979 a 30.10.1979, 16.11.1982 a 30.04.1984, 01.08.1984 a 12.05.1985 e 29.04.1995 a 17.09.2002.

Cumprasseverar que em decorrência da autarquia federal já ter reconhecido período até 28.08.1973, cabe considerar o período de 30.06.1973 a 19.01.1976 para 30.08.1973 a 19.01.1976.

Consoante formulário de fl. 61, no período de 30.08.1973 a 19.01.1976, o autor, trabalhador da fundição, esteve exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo calor, no patamar de 28 IBUTG, superior ao legalmente tolerável para atividades pesadas, consoante previsto na IN n.º 15 do Ministério do Trabalho e Emprego.

No período de 29.04.1995 a 17.09.2002, consoante PPP e laudos de fls. 86/154, o autor esteve exposto, de forma habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 e anexos dos Decretos 2.172/97 e 3.048/98, item 2.0.1, sob intensidade de 93 dB. Também esteve exposto ao agente agressivo calor, no patamar de 27,5 IBUTG, superior ao legalmente tolerável para atividades pesadas, consoante previsto na IN n.º 15 do Ministério do Trabalho e Emprego e item 1.1.1 do Anexo I do Decreto 83.080/79.

Com relação aos intervalos de 14.03.1978 a 12.04.1978, 01.07.1979 a 30.10.1979, 16.11.1982 a 30.04.1984 e 01.08.1984 a 12.05.1985, é possível concluir pela existência de insalubridade, em decorrência das atividades em indústrias metalúrgicas de macheiro (dobrador) e moldador de fundição, constantes da CTPS de fls. 46/51, previstas no item 2.5.1, do Anexo II, do Decreto n.º 83.080/79.

Assim, é de rigor reconhecer como especiais os períodos de **30.08.1973 a 19.01.1976, 14.03.1978 a 12.04.1978, 01.07.1979 a 30.10.1979, 16.11.1982 a 30.04.1984, 01.08.1984 a 12.05.1985 e 29.04.1995 a 17.09.2002.**

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei n.º 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos incontroversos ao ora reconhecido como especial, perfaz o autor 27 anos, 11 meses e 15 dias de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, nos termos da planilha que ora determino a juntada, fazendo jus à revisão de seu benefício e conversão para aposentadoria especial desde a citação (fls. 162 e verso - 23.02.2012), nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Assevero que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, pois o PPP de fls. 86/87 foi emitido em 29.06.2011, após a concessão do benefício a ser revisado (17.09.2002 - fl. 78) e não há nos autos qualquer comprovação da insalubridade do período que tenha sido colacionada ao processo administrativo.

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU**

PARCIAL PROVIMENTO à Apelação Autárquica e à Remessa Oficial, apenas para reduzir o período reconhecido como especial de 30.06.1973 a 19.01.1976 para 30.08.1973 a 19.01.1976, estabelecer o termo inicial do benefício na data da citação, os critérios da correção monetária e juros de mora e honorários advocatícios, nos termos expendidos na fundamentação.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Pub. Int. e decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007741-30.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007741-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ERMENEGILDO MACHADO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077413020124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário, mediante o reajuste pelos mesmos percentuais que corresponderam à elevação do teto máximo, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A Decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora e insiste no pedido posto na inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

A r. sentença não merece reforma.

Cuida-se de ação em que pretende a autora que os reajustes relativos ao teto dos salários de contribuição, elevados por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, sejam aplicados nos reajustes da renda mensal de seu benefício.

O pleito não merece acolhida.

As referidas Emendas Constitucionais apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. Em nenhum momento houve a pretensão de alterar os benefícios em manutenção.

Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para a equiparação entre reajustes concedidos aos salários de contribuição e à renda mensal, tendo em vista que a lei estabelece os critérios próprios para cada um.

Com efeito, em sua redação original o artigo 201, § 2º, da Constituição Federal estabelecia que o critério a ser utilizado para a preservação do valor real do benefício devia ser o fixado em lei.

Atualmente, tal disposição foi transferida para o § 4º, do mesmo dispositivo, a seguir transcrito:

§ 4.º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei. (g.n.).

Assim, entendo que a lei tem procedido à atualização dos benefícios, em conformidade com os preceitos constitucionais. Com a regulamentação da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, pelo Decreto n. 357, de 07.12.1991, os reajustes passaram a observar o preceito contido no inciso II do artigo 41 do aludido diploma legal, com posteriores alterações introduzidas pelas Leis n. 8.542, de 23.12.1992, e 8.880, de 27.05.1994, pelas Medidas Provisórias n. 1.033 (19.05.1995) e 1.415 (30.04.1996), e também pela Lei n. 9.711, de 20.11.1998. Ou seja, os benefícios devem ser reajustados consoante as determinações legais, com a utilização dos seguintes índices: INPC/ IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC/ IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador. A partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas Medidas Provisórias n. 1.572-1 (02.05.1997), 1.663-10 (28.05.1998), 1.824 (30.04.1999), 2.022-18 (21.06.2000), e 2.129 (23.02.2001), bem como pelos Decretos n. 3.826 (31.05.2001), 4.249 (24.05.2002), 4.709 (29.05.2003), 5.061 (30.04.2004) e 5.443 (09.05.2005).

No caso em tela, verifico que o benefício em exame foi calculado em consonância com a legislação pertinente, aplicando-se o atualizador correspondente a cada período.

Nesse passo há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

Na esteira é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. ART. 201, § 2o, DA CF/88 NA REDAÇÃO ORIGINAL. LEI 8.213/91, ARTS. 41, INCISO II E 144. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES E APÓS A CF/88 (05.10.88).

MAJORAÇÃO DE COTA FAMILIAR. I - Os reajustamentos dos benefícios após a CF/88 observam os critérios do art. 41, inciso II, da Lei 8.213/91 e suas alterações posteriores que estabeleceram inicialmente o INPC e, em seguida, o IRSM, a URV, o IPCr e o IGP-DI, em sucessão, como índices capazes de preservar os valores reais dos benefícios. Indevido reajustamento segundo a variação do salário mínimo. II - As pensões concedidas antes da CF/88 não podem ter suas cotas familiares majoradas por falta de disposição expressa de lei, enquanto as pensões concedidas após a CF/88 e o advento da Lei 8.213/91 devem ter suas rendas mensais recalculadas na conformidade do art. 144, indevidas diferenças anteriores a 06.92. III - Recurso conhecido em parte e, nessa extensão, provido

(STJ, RESP 200200625052, rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 01.10.2002, DJ 21.10.2002, p. 390).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INTERNO QUE NÃO INFIRMA TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO ATACADA. ENUNCIADO SUMULAR 182/STJ. RENDA MENSAL INICIAL. EQUIPRAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (verbete sumular 182/STJ).

2. Inexiste previsão legal de que os reajustes dos salários-de-contribuição sejam repassados aos salários-de-benefício.

(ArRg no REsp 1.019.510/PR, Quinta Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, Dje 29/9/08).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag. 1095258-MG, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 17.09.2009, Dje 19.10.2009, unânime).

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - AUMENTO DA RENDA MENSAL NA MESMA PROPORÇÃO DO REAJUSTE DO VALOR TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. EMENDA Nº 20/98 E 41/2003. IMPOSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DA VARIAÇÃO DO INPC 1996 a 2005. IMPROCEDÊNCIA - APLICAÇÃO ADMINISTRATIVA DOS REAJUSTES DETERMINADOS PELA LEI Nº 8.213/91 E ALTERAÇÕES POSTERIORES - PEDIDOS IMPROCEDENTES - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. - Não ofende os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor real a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários. - É aplicável, no reajustamento dos benefícios previdenciários, a variação do INPC/ IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC/ IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador, conforme Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, razão pela qual não merece ser acolhido o pleito da parte autora. - A MP nº 1033/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário. - Inexistência de direito adquirido à pretendida incorporação do índice pleiteado em proventos previdenciários. Correto, pois, o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP nº 1415/96. - A partir de junho de 1997, os índices aplicáveis estão previstos nas MP's 1415/96, 1572-1/97, 1663-

10/98, 1824/99, 2022/00 e 2129/2001, nos percentuais, respectivamente, de 15%, 7,76%, 4,81%, 4,61%, 5,81% e 7,66%. - A partir da edição da Medida Provisória nº 2.187-11/2001 definiram-se os critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, cabendo ao regulamento estabelecer os respectivos percentuais, sucessivamente: 2001 pelo Decreto nº 3.826/01, 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e 2006 pelo Decreto nº 5.756/06. - Não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição. - Aplicação do critério legal consoante disposição do artigo 201, § 2º (atual parágrafo 4º) da Constituição Federal. - Apelação da parte autora improvida. (TRF/3ª Região, AC 2006.61.83.000304-9, rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, julgado em 23.03.2009, DJF3 CJ2 10.06.2009, unânime).

Resta incabível, portanto, a aplicação de outros índices na atualização dos benefícios, além daqueles constantes da Lei n. 8.213/91, com as alterações legais supervenientes.

Ademais, conforme se verifica nos documentos juntados aos autos e em consulta realizada no Sistema Plenus, o salário de benefício apurado está abaixo do valor teto da época, o que afasta a aplicação do novo entendimento do Supremo Tribunal Federal de equiparação aos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003.

Tendo em vista que a presente Apelação foi analisada em todos os seus termos, não há se falar em ofensa a dispositivos legais ou constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, nos termos desta Decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005720-96.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.005720-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI COMIN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TERESA MOURA CIACA
ADVOGADO : SP069193 FATIMA APARECIDA MOURA BARROS e outro(a)
No. ORIG. : 00057209620134036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por TERESA MOURA CIACA.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes em parte os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução no valor de R\$ 81.334,71, nos termos do cálculo da contadoria do juízo. Sucumbência recíproca.

Irresignado, apelou o INSS, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença. Alega que a prescrição quinquenal deve ser considerada a partir da data do ajuizamento do feito (02.07.2007) e a atualização dos valores em atraso deve obedecer aos critérios estipulados pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do CJF.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "

a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Quanto à prescrição quinquenal, o título judicial transitado em julgado condenou o INSS ao pagamento de pensão por morte à autora, a partir de 01.01.1993 (data do óbito do segurado), "*observando-se a prescrição das parcelas vencidas antes do prazo de cinco anos a contar da data do requerimento administrativo (06.10.2004)*". Determinou a exclusão dos valores em atraso de 01.01.1993 a 06.10.1999. Ressalta-se que o INSS não se insurgiu contra referida fixação na época oportuna estando, portanto, acobertado pelo manto da coisa julgada. Incabível a rediscussão da matéria em sede de embargos à execução. No que se refere à correção monetária e juros de mora, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora e a correção monetária são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 em aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

- 1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
- 2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
- 3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
- 4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
- 5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
- 6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
- 7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
- 8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)*

O acordão que deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, determinando a aplicação da correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, foi proferido em 04.06.2012, na vigência da Resolução n. 134/2010, que estipulava a aplicação da TR para correção monetária dos valores em atraso, de acordo com a EC n. 62/09 e a Lei n. 11.960/2009.

Apesar de ter sido declarada a inconstitucionalidade da utilização dos índices da poupança inserida na EC nº 62/09, em decisão de 25.03.2015, proferida pelo E. STF na ADI nº 4357, resolvendo questão de ordem, restaram modulados os efeitos de aplicação da norma, nos seguintes termos:

(...) 1) - modular os efeitos para que se dê sobrevida ao regime especial de pagamento de precatórios, instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009, por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016; 2) - conferir eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e

mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: 2.1.) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (i) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) (...)

Por outro lado, em decisão proferida pelo STF, de relatoria do Ministro Luiz Fux, na data de 16.04.2015, foi reconhecida a repercussão geral no Recurso Extraordinário 870.947, especificamente quanto à aplicação do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97, com redação dada pela lei n. 11.960/2009, nos seguintes termos:

DIREITO CONSTITUCIONAL. REGIME DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS INCIDENTE SOBRE CONDENAÇÕES JUDICIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09.

1. Reveste-se de repercussão geral o debate quanto à validade da correção monetária e dos juros moratórios incidente sobre condenações impostas à Fazenda Pública segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança (Taxa Referencial - TR), conforme determina o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

2. Tendo em vista a recente conclusão do julgamento das ADIs nº 4.357 e 4.425, ocorrida em 25 de março de 2015, revela-se oportuno que o Supremo Tribunal Federal reitere, em sede de repercussão geral, as razões que orientaram aquele pronunciamento da Corte, o que, a um só tempo, contribuirá para orientar os tribunais locais quanto à aplicação do decidido pelo STF, bem como evitará que casos idênticos cheguem a esta Suprema Corte.

3. Manifestação pela existência da repercussão geral.

Portanto, conforme decisão proferida na ADI 4357, dando efeitos prospectivos a Emenda 62/2009, e pendência de decisão em repercussão geral acima citada, mantém-se a utilização da Taxa Referencial para correção monetária dos valores em atraso, conforme legislação em vigor à época da decisão.

Desta forma, a execução deve prosseguir no valor de R\$ 68.963,22, atualizado até 06.2013, sendo R\$ 62.699,65 de valor principal e R\$ 6.263,57 de honorários advocatícios, consoante cálculos que determino a juntada, uma vez que foram elaborados em conformidade com o título executivo judicial, observando o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal então vigente.

Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, *caput*, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, na forma da fundamentação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005161-06.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005161-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JURANDIR DANTAS DE SANTANA
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051610620134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por **Jurandir Dantas de Santana**, em face do **Gerente Executivo**

do INSS de São Bernardo do Campo/SP, em que busca a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividades insalubres e durante períodos em que percebeu os benefícios de auxílio-doença. A r. sentença, prolatada às fls. 99/100vº, rejeitou o pedido e denegou a segurança. Custas na forma da lei. O impetrante interpôs recurso de apelação. Requer que sejam reconhecidos como especiais os períodos pleiteados, nos termos da exordial (fls. 105/113).

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões do impetrado (fls. 116/128vº).

O Ministério Público Federal, em seu parecer, se manifestou pelo provimento da apelação do impetrante, para que seja reformada a sentença e concedida a segurança (131/135vº).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

A presente ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

No presente caso, o autor pretende a concessão de aposentadoria especial mediante o reconhecimento de atividades insalubres exercidas em sua vida laborativa, bem como o cômputo dos períodos especiais quando em gozo do benefício de auxílio-doença.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei nº 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei nº 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei nº 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei nº 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei nº 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei nº 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o

direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei n.º 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei n.º 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei n.º 8.213/91.

Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC n.º 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial.

Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde

28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Com relação ao uso do EPI, no julgamento do Agravo em RE n.º 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova da efetiva eficácia do EPI, ou seja, se este for realmente capaz de neutralizar a nocividade do labor, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

No caso de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, assentou que a Administração e o Judiciário devem seguir a premissa pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, pois o uso do EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete, enfatizando que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria.

Por fim, no que tange ao agente ruído, estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real na eliminação dos efeitos do agente com a simples utilização de EPI, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impassível de controle, seja pelas empresas ou pelos trabalhadores.

Quanto à necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Dos períodos incontroversos: Os períodos de 29.12.1983 a 05.03.1997 e 06.03.1997 a 31.01.2007 foram reconhecidos como especiais pela autarquia, pelo que são incontroversos (fls. 55/57 e 91)

Da atividade especial: O autor requer que sejam reconhecidos como especiais a integralidade dos períodos de 01.11.2007 a 12.07.2011 e 13.07.2011 a 13.03.2013, sem desconto dos períodos em que percebeu auxílio-doença por acidente de trabalho (17.02.2007 a 24.07.2007, 27.08.2007 a 23.11.2007 e 26.12.2007 a 08.07.2011 - fls. 44/47).

No período de 01.11.2007 a 24.07.2012, data de emissão do PPP de fls. 21/22, o autor esteve exposto, de forma habitual e permanente, ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, submetido a intensidades que variavam de 88,30e 86,00 dB.

No período, também esteve exposto ao agente químico ciclohexano-n-hexano-iso. Tratando-se de agente de cancerígeno, consoante determina a IN n.º 45, sua exposição deve ser comprovada de forma qualitativa (conforme observado no PPP de fls. 21/22), independente de mensuração, apenas pela simples constatação de sua presença no ambiente de trabalho. O agente ciclohexano-n-hexano-iso é hidrocarboneto e está previsto no item 1.2.11 do Decreto Lei n.º 83.080/79.

Saliento que o PPP apresentado foi emitido em 24.07.2012, pelo que não é possível reconhecer após esta data. Assevero que os períodos em que o autor esteve em gozo dos benefícios de auxílio-doença por acidente de trabalho (17.02.2007 a 24.07.2007, 27.08.2007 a 23.11.2007 e 26.12.2007 a 08.07.2011) devem ser reconhecidos como especiais. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. CÔMPUTO DE TEMPO EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA COMO ESPECIAL. ALTERAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS FIXADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A questão a ser revisitada está em saber se o período pleiteado de 11-10-2006 a 30-8-2007 e de 20-7-2008 a 1º/2/2010, em que o segurado esteve em gozo do auxílio-doença deve ser computado como tempo especial. 2. No caso em apreço, o Tribunal a quo considerou os intervalos de 13-8-1997 a 1º/9/1997 e de 16/6/2000 a 1º/8/2000 especiais, convertendo-os para tempo comum, asseverando, para tanto, que nesses períodos, em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho, a incapacidade estava relacionada com atividade especial no trabalho. 3. Nos períodos de 11-10-2006 a 30-8-2007 e de 20-7-2008 a 1º/2/2010, objeto do recurso especial, o Tribunal a quo consignou que o segurado recebeu auxílio-doença previdenciário em virtude de neoplasia maligna da medula espinhal dos nervos cranianos e de outras partes do sistema nervoso central, bem como em decorrência de neoplasia benigna da glândula hipófise, concluindo, todavia, que não restou comprovado que a enfermidade incapacitante estivesse vinculada ao exercício da atividade laboral especial. Por isso, não computou

esses intervalos. 4. Considera-se tempo de trabalho permanente aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço, aplicando-se aos períodos de afastamento decorrentes de gozo de auxílio-doença, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exposto aos fatores de risco, vale dizer, aos agentes nocivos, o que no presente caso, não restou evidenciado pelo Tribunal a quo. Inafastável a Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp: 1467593/RS, 2014/0170101-0, Relator Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe: 05/11/2014)

Com as considerações acima, reconheço o período de **01.11.2007 a 24.07.2012** como exercido em condições especiais.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos incontroversos ao ora reconhecido como especial, perfaz o impetrante 27 anos, 09 meses e 27 dias de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, nos termos da planilha que ora determino a juntada, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (fls. 63/64 - 13.03.2013), nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Ressalte-se que as parcelas vencidas desde o requerimento administrativo deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria, nos termos do art. 14, § 4º, da Lei 12.016/2009, e das Súmulas do STF (Enunciados 269 e 271), tendo em vista que o mandado de segurança não é o meio adequado à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

DISPOSITIVO

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do Impetrante**, para conceder a segurança, determinando que a impetrada reconheça e averbe como exercido em condições especiais o período de 01.11.2007 a 24.07.2012 e conceda imediatamente o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, nos termos expostos na fundamentação. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002518-60.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.002518-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ADALZIRA MIGUEL DE LIMA
ADVOGADO : SP256587 LEONARDO FRANCISCO DE QUEIROGA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG114995 ARMSTRON DA SILVA CEDRIM AZEVEDO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025186020134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Adalzira Miguel de Lima, em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSS, contra r. Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 76/77 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 81/85).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 63/67), realizado por especialista da área de ortopedia e traumatologia (fl. 63), afirma que a autora é portadora de condromalácea patelar, tratando-se de entorse e distensão, envolvendo ligamento colateral (peroneal e tibial) do joelho. Relata, entretanto, que a amplitude de movimento do joelho está preservada e livre, que as manobras ligamentares e meniscais foram negativas e que não há sinais de instabilidade e de dor à compressão patelofemoral, havendo apenas crepitação a flexoextensão esquerda. Assim, após exame físico-clínico criterioso e análise da documentação juntada aos autos e apresentada na perícia judicial, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado na parte autora.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.^a Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJ1 de 31.03.2011)

Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001009-88.2013.4.03.6121/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : ANTONIO COUTO
ADVOGADO : SP266570 ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00010098820134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, ajuizada por Antonio Couto, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 17.09.2014, que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida deste, em 08.03.2013, e, após, a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo médico judicial aos autos, em 28.05.2013, cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 97/98).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91.

A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.

Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao benefício de salário-maternidade.

remessa oficial não conhecida

Preliminares rejeitadas.

Apelação do INSS provida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA

- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

- Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

- Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91.

- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.

- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).

- Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.

- Remessa oficial não conhecida.

- Preliminares rejeitadas

- Apelação improvida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.

IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistente nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural. Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.

V - incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.

VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.

VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar

garida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).

VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação do réu prejudicada."

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJ1 02/09/2009, p. 1532)

Corroborando o mesmo entendimento acima, há, também, decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº 2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25.8.2009.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001999-28.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.001999-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PAULO HENRIQUE GARCIA CIRILO
ADVOGADO : SP201921 ELAINE CRISTINA VILELA BORGES e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019992820134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em Ação de Conhecimento ajuizada por Paulo Henrique Garcia Cirilo, contra Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir de sua cessação administrativa, negando sua conversão em aposentadoria por invalidez, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas com correção monetária e juros de mora legais.

Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) (fls. 72/74 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma parcial da decisão, para a concessão da aposentadoria por invalidez, desde o ajuizamento da ação, bem como a determinação de pagamento de honorários advocatícios, alegando que não foram determinados na decisão *a quo*, não sendo caso de sucumbência recíproca (fls. 82/88).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento

"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, no momento oportuno, em relação aos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 32/42) afirma que autor realiza tratamento oncológico, em razão de ser portador de tumor de células germinativas não-seminomatoso em testículo, além de apresentar hipertensão arterial e obesidade (quesito 2 - fl. 35). Relata que possui limitações dos movimentos no joelho esquerdo, em virtude de lesão meniscal. Quanto à neoplasia maligna, relata que a doença surgiu em 2010 e, em maio de 2012, foi submetido a tratamento de quimioterapia paliativa, seguida de transplante de medula óssea, devido à progressão da doença. Entretanto, o jurisperito afirma que o relatório médico, elaborado em 20.09.2013 (fl. 22), evidencia que há dúvidas quanto à atividade da doença e que está sendo avaliada pela equipe médica (remissão parcial da patologia ou recidiva da doença-base). Assim, após exame físico-clínico e análise criteriosa da documentação juntada aos autos, conclui que sua incapacidade laborativa é total e temporária, devendo ser reavaliado após os tratamentos necessários (quesito 8 - fl. 36).

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, em várias oportunidades e em todos os momentos em que foi questionado sobre o grau da incapacidade, ao afirmar que o quadro clínico da parte autora leva-a à total e temporária incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício de auxílio-doença, mas não da aposentadoria por invalidez, ao menos no momento.

Ressalto, ainda, que o atestado médico (fl. 22), juntado pela parte autora e datado de setembro de 2013, evidencia que ainda há dúvidas sobre a evolução da patologia do autor, não se sabendo, ao certo, se a doença irá evoluir de forma positiva ou, desafortunadamente, de forma negativa, conforme também ponderou o jurisperito. Assim, não seria prudente conceder-lhe a aposentadoria por invalidez, neste momento, antes que os tratamentos propostos sejam realizados, mormente considerando que o autor é pessoa bastante jovem (atualmente, possui 27 anos de idade).

Correta a r. Sentença, portanto, que considerou a avaliação do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de sua cessação administrativa.

Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Vale lembrar que o benefício de auxílio-doença concedido, somente poderá ser cessado, mediante a

realização de perícia médica administrativa, que comprove uma das causas a seguir: a) a recuperação do quadro clínico apresentado pela parte autora, para o retorno a sua atividade laborativa habitual; b) ou, ainda, sua eventual readaptação para o exercício de outra atividade profissional, a cargo do INSS, compatível com seu quadro clínico e sociocultural, diante da impossibilidade de recuperação, para o retorno a sua atividade habitual; c) ou, por fim, a conversão do benefício concedido em aposentadoria por invalidez, dada a irrecuperabilidade da parte autora ou verificada a impossibilidade de exercer outra atividade profissional, que lhe garanta o sustento.

Sendo assim, as causas legais que poderão dar ensejo ao término do benefício de auxílio-doença, apontadas acima, deverão ser devidamente observadas pela autarquia e constam da Lei de Benefícios.

Por outro lado, igualmente destaco que a parte autora deverá comprovar, nas perícias médicas para as quais será convocada pelo INSS, de que está em busca de sua cura ou controle de seu quadro clínico, mediante tratamento, bem como participar de programa de reabilitação profissional para o qual seja eventualmente convocada, a cargo do INSS, sob pena de suspensão de seu benefício, nos termos prescritos pelo art. 101 da Lei nº 8.213/1991.

Destaco que os valores eventualmente pagos à parte autora, na esfera administrativa, após a data de concessão do benefício, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Quantos aos honorários advocatícios, ao contrário do que afirma o autor em suas razões recursais, observo que referidos consectários foram determinados na r. Sentença, no importe de R\$ 500,00 (quinhentos reais), cujo valor mantenho, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010116-67.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010116-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CASEMIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN COZMAN e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00101166720134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial, Apelação interposta pela autarquia e recurso adesivo interposto pela parte autora, em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a revisão de benefício previdenciário (ATS - DIB: 11.03.1988), aplicando o disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei n. 8.212/91, os quais estabelecem a aplicação do novo limite máximo dos salários de contribuição e da renda mensal, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A Decisão de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido (fls. 129/131).

Inconformada, apela a autarquia e requer a reforma integral da sentença 9fls. 135/144).

A parte autora recorre adesivamente. Requer que seja assegurada a execução da revisão garantida na r. sentença e que os honorários sejam fixados em 20% do valor da condenação até a data do trânsito em julgada da decisão (fls. 147/154)

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal com contrarrazões (fls. 155/165).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

De início, não há falar-se em decadência.

Com efeito, o entendimento de que a contagem do prazo decenal deve ser feita a partir da publicação da Lei n. 9.528/1997, somente se aplica aos benefícios anteriores a tal data quando houver pedido de revisão do ato de concessão, não se aplicando aos pleitos de reajustes, como é o caso dos autos.

Cuida-se de ação em que pretende a autora que os reajustes relativos ao teto dos salários de contribuição, elevados por força de Emendas Constitucionais, sejam aplicados nos reajustes da renda mensal.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, in verbis:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

O tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

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

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Contudo, é necessário ressaltar que os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988 não se enquadram na revisão deferida pela Suprema Corte, pois se submeteram à observância de outros limitadores, como o Menor Valor Teto e o Maior Valor Teto.

Em função disso, tiveram reposição integral da renda mensal inicial em número de salários mínimos (artigo 58 do ADCT), procedimento que, inclusive, é mais vantajoso que o pleiteado.

Dessa forma, deve ser integralmente reformada a sentença, restando improcedente o pedido posto na inicial e prejudicados os pleitos da parte autora em sede de recurso adesivo.

Condeno o vencido ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-Agr 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei).

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA, para JULGAR IMPROCEDENTE o pedido posto na inicial. Condenação do vencido ao pagamento de honorários advocatícios, observada a gratuidade

processual. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022617-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022617-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP159324 NEUSA MARIA GUIMARÃES PENNA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MARCO ANTONIO ALVES
ADVOGADO : SP210961 REGINALDO CÉLIO MARINS MACHADO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 00090808820128260156 2 Vr CRUZEIRO/SP

Decisão

Trata-se de Agravo Legal (fls. 71/71 v.), previsto no artigo 557, §1º, do CPC, interposto pelo INSS em face da decisão monocrática (fls. 67/68) que negou seguimento a Agravo de Instrumento, este interposto em face da r. decisão (fls. 78/79), em que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Cruzeiro - SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez, homologou o laudo pericial elaborado por fisioterapeuta e, por conseguinte, deu por encerrada a instrução processual.

Alega-se, em síntese que o diagnóstico seria atividade exclusiva do profissional da Medicina, não cabendo ao perito, um fisioterapeuta, realizar perícias médicas, devendo ele ser substituído (fl. 71).

É o relatório.

Decido.

O Agravo Legal merece ser acolhido.

Em análise atenta do laudo pericial realizado no autor (fls. 41/43 v.), nota-se que o documento é assinado por profissional inscrito no Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional (fl. 41), em cujo sítio eletrônico é possível verificar, pelo número cadastral, que se trata de fisioterapeuta habilitado.

Destaco que, a princípio, conforme jurisprudência pacífica desta E. Corte, não existe mácula no fato de um fisioterapeuta ter produzido o laudo pericial, tendo em vista tratar-se de profissional com formação superior e com inquestionável conhecimento técnico sobre patologias que apresentam importante potencial de causar a incapacidade laborativa.

Cito, a propósito, os seguintes precedentes desta Corte:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO NA FORMA DO ART. 1º-F, DA LEI 9.494/97, NA NOVA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI 11.960/09. AUSÊNCIA DE INTERESSE

RECURSAL. DECISÃO AGRAVADA COINCIDE COM A PRETENSÃO DA AUTARQUIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor. O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada. Precedente desta Corte.

2. Quanto à atualização do débito na forma do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, na nova redação conferida pela Lei 11.960/09, verifico que carece a autarquia de interesse recursal, na medida que a decisão agravada coincide com sua pretensão.

(TRF3, Décima Turma, AC 1542559, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cúcio, DJF3 em 26.01.2011, Página 2786)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.

- A parte autora preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.

- A perícia médica elaborada por um fisioterapeuta, profissional de nível universitário, de confiança do juízo e mostrou-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.

- O caso dos autos não é de retratação. O agravante aduz que a parte autora não faz jus à benesse.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido. (sem grifos no original)

(TRF3, Oitava Turma, AC 1502538, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 em 29.09.2011, página 1602)

Contudo, deve-se levar em consideração que, conforme afirmado no próprio sítio eletrônico do Conselho Federal de Fisioterapia e Terapia Ocupacional (COFFITO), o fisioterapeuta é profissional habilitado "à construção do diagnóstico dos distúrbios cinéticos funcionais", isto é, daqueles relacionados à movimentação do corpo no exercício das atividades da vida cotidiana. No presente caso, a enfermidade supostamente incapacitante consiste em má formação de membrana que envolve o sistema nervoso central (cisto aracnoide na região frontal esquerda, fl. 43), o que significa que elas poderiam afetar a movimentação corporal apenas indiretamente (ainda que de forma relevante), não impedindo os movimentos necessários no exercício da atividade laboral, mas tornando-os arriscados, diante dos riscos que oferecem à saúde da autora.

Percebe-se, assim, que, dada a natureza das enfermidades mencionadas, elas não causam distúrbios cinéticos funcionais, mas podem fazer com que o exercício de certas atividades laborativas ofereça risco grave à saúde da autora. A aferição deste risco, todavia, não depende do conhecimento cinético-funcional do corpo, sendo necessário, para realização desta averiguação, um profissional da saúde detentor de considerável conhecimento das estruturas do sistema nervoso central, como um médico neurologista.

Sendo assim, a habilitação do profissional em questão não se afigura suficientemente adequada para avaliar a enfermidade em questão, embora provavelmente o seja para uma série de outros distúrbios.

A isto, some-se a constatação de que, em breve busca realizada em motores de busca na *internet*, é possível verificar que o texto do item 9 do laudo (fls. 42 v./43), correspondente à discussão, é facilmente encontrado, na íntegra, em sítio eletrônico voltados a leigos (http://neurocirurgia.me/Neurocirurgia/Cisto_arcanoide.html), o que leva a crer que tais informações constantes do laudo foram copiadas de forma acrítica pelo perito e que este não dispõe dos meios adequados para fornecer as informações de que necessita o órgão julgador.

Desta forma, tomando em consideração a especificidade dos conhecimentos necessários à aferição da capacidade laborativa, ou sua falta, no caso concreto e os indícios de falta de meios à disposição do perito em questão para realizar tal avaliação, é certo que a determinação de nova perícia - desta vez por profissional mais adequado ao caso - é medida que se impõe.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo Legal do INSS, realizando a retratação da decisão impugnada, para determinar a realização de nova perícia para avaliar a capacidade laborativa da parte autora, a ser realizada, desta vez, por profissional capacitado para aferir a

existência ou não de efeitos adversos da realização de atividade laborativa decorrentes da enfermidade alegada pela parte autora.

Pub. Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013923-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013923-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADELINO DONEGA
ADVOGADO : SP230251 RICHARD ISIQUE
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP
No. ORIG. : 30006313520138260648 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença prolatada que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir 28/07/2013, dia seguinte à cessação do auxílio-doença, cujas prestações vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111/STJ) (fls. 132/133). Submetida a decisão ao reexame necessário.

Em seu recurso, a autarquia argui, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, porquanto o perito judicial não teria respondido seus quesitos complementares. Pugna pela reforma da decisão e a realização de nova perícia por médico psiquiatra. Na manutenção do julgado, requer seja afastada a tutela concedida, a reforma da data de início do benefício, para fixá-la a partir da juntada do laudo pericial aos autos (fls. 142/150).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A parte ré alega o cerceamento de defesa, pleiteando a nulidade da r. Sentença, em virtude da ausência de resposta aos seus quesitos complementares, pelo perito judicial.

Não lhe assiste, contudo, razão.

O laudo pericial (fls. 119/120) encontra-se devidamente fundamentado, sendo claro quanto à sua conclusão, não tendo o perito, necessariamente, que responder a todos os quesitos formulados pelas partes, quando se extrai de sua dissertação, a conclusão sobre sua opinião em relação à incapacidade ou não da parte.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. RESPOSTA AOS QUESITOS DE FORMA INDIRETA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO ATESTADAS. NULIDADE INOCORRENTE. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE CÂNCER DE MAMA: INTERRUPÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO E TERMO INICIAL MANTIDOS. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA CONFIRMADOS. I - Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. (AC 200403990193217/SP, Rel. Des. Marisa Santos, Nona Turma, DJU de 23/06/2005, p. 486) (grifo aditado)

Além disso, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Ressalto, outrossim, que o fato do laudo pericial ser contrário às alegações da autarquia-ré, não elide a sua qualidade nem a equidistância das partes com que foi realizado.

Nessa esteira, rejeito a alegação de cerceamento de defesa, e passo ao exame do mérito.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 119/120) afirma que o autor é portador de sintomas depressivos, com apatia, medo, reclusão, irritabilidade e agressividade, desde fevereiro de 2013 (quesitos 2 e 3 - fl. 119). Conclui, assim, que sua incapacidade laborativa é permanente, para o exercício de qualquer função remunerada, com impossibilidade de recuperação plena (quesito 8 - fl. 119).

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado,

o perito judicial foi categórico, em várias oportunidades, ao afirmar que as patologias da autora levam-na à total, absoluta e permanente incapacidade laborativa, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Observo, ainda, que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.
 - In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
 - O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora
 - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
 - Agravo de instrumento a que se nega provimento.
- (TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Destaco, assim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte ré, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade absoluta, total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 28/07/2013, dia seguinte à cessação indevida do auxílio-doença, visto que o perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, assevera que sua incapacidade advém desde o início dos sintomas, evidenciando que a cessação do benefício, na esfera administrativa, foi indevida, razão pela qual não há que se falar em alteração da data de início do benefício corretamente concedido.

Cumpre esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Saliento, por fim, que a vingar a tese do réu, do termo inicial coincidir com a data da juntada do laudo pericial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria cessação do auxílio-doença.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Vale ressaltar também que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, REJEITO A PRELIMINAR e NEGÓ

SEGUIMENTO à Apelação da autarquia e DOU PARCIAL PROVIMENTO À Remessa Oficial, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019738-37.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.019738-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS010181 ALVAIR FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ERONDINA MARIA ROSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MS016128A NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO
No. ORIG. : 08013128720138120009 1 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 49/52) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir do requerimento administrativo (18/09/2013), bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, excetuadas as parcelas vincendas (Súmula 111/STJ).

Em razões de Apelação acostadas às fls. 54/61, o INSS requer seja submetida a decisão ao reexame necessário, e no mérito, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural. Caso seja mantida a Sentença, requer a fixação da DIB a partir da audiência de julgamento.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei

n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprido ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem reação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.
2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.
3. Embargos acolhidos.

(EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - **A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).**(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). **2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito.** (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório. Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.
- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.
- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.
(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) **2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.** (...) (grifei)
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia

probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)"

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova

material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. **4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da parte autora acostada à fl. 10 (nascida em 02/08/1954).

No que tange à prova material, entendo que sua inscrição junto ao Sindicato Rural em 2013 (fl. 12), configura, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

A certidão de casamento, expedida em 2000 (fl. 11) não possui qualificação profissional nem da autora e nem de seu marido e não pode ser utilizada como prova de seu labor campesino. A CTPS de seu esposo somente pode ser utilizada como prova material em seu favor, a partir do casamento, então os contratos anteriores a este não lhe aproveitam (fls. 38/43).

Portanto, a autora somente possui prova material de seu labor a partir de 2002, data do primeiro contrato rural de seu esposo (fls. 38/43).

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fl. 83, afirmaram que a autora exerceu atividade labora rural durante mais de 12 anos, mas não há como ela comprovar os 14 anos de labor, exigido em lei para a concessão do benefício, a

partir da prova material acostada.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. **Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição.** Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)"

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 21 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023508-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023508-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DORALICE ALVES PEREIRA
ADVOGADO : SP285503 WELLINGTON JOÃO ALBANI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 13.00.00002-1 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do último auxílio-doença concedido, ou seja, 15/06/2012 (fl. 23), cujas prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 133/135).

Em seu recurso, a autarquia requer seja submetida a decisão ao reexame necessário e afastada a tutela concedida. No mérito, pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não há incapacidade laborativa. No

caso de manutenção do julgado, requer a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação e nos termos da Súmula 111/STJ e a aplicação dos juros de mora e correção monetária, nos termos da Lei 11960/2009 (fls. 146/151).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, deixo de conhecer da remessa oficial.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 106/117) afirma que a autora apresenta Espondilose. Conclui, assim, que sua incapacidade para o trabalho é parcial e permanente, para o exercício de atividade profissional que exija esforço ou sobrecarga com a coluna (quesitos 1 e 3 - fl. 111).

Em que pese o d. diagnóstico do perito judicial, que considerou a incapacidade da autora de forma apenas parcial, o que ensejaria sua reabilitação para o exercício de outras atividades, correto o Juiz a quo, que lhe concedeu aposentadoria por invalidez, uma vez que devem ser sopesadas as circunstâncias, de maneira a considerar as condições pessoais do autor, pois se trata de pessoa com idade já avançada (51 anos), revelando possuir pouca instrução (Ensino Fundamental incompleto), que sempre laborou em serviços de natureza pesada, auxiliar de

produção, não podendo, portanto, cogitar-se da possibilidade de reabilitação profissional, em atividades que não dependam do vigor de seus músculos. Assim, as condições da autora permitem concluir que seria difícil, e até injusto, exigir sua inserção no mercado de trabalho, em outra atividade mais leve, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade é total e permanente.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir a partir da cessação do último auxílio-doença concedido, ou seja, 15/06/2012 (fl. 23).

Cumprido esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a citação, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Vale ressaltar também que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes.

Posto isto, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031785-43.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031785-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ISELDA MARGADONA DE QUEIROZ
ADVOGADO : SP214311 FLAVIO PINHEIRO JUNIOR
No. ORIG. : 09.00.00053-3 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta em face de Sentença que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a

conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação deste (20/05/2009), sendo que as parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (fls. 146/149).

Em seu recurso, a autarquia requer que a Sentença seja submetida ao reexame necessário e pugna pela reforma da decisão, sob a alegação de que a parte autora não está incapacitada para o trabalho. No caso de manutenção do julgado, requer a redução da verba honorária para 5%. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso (fls. 158/162).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, deixo de conhecer da Remessa Oficial.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

No tocante à incapacidade laboral, a perita judicial (fls. 76/77 e 97/98) afirma que a autora sofre de depressão e solicita seu encaminhamento para um perito psiquiatra (observação de fl. 77).

O perito psiquiatra (fls. 128/130) afirma que a autora é portadora de transtorno de personalidade emocionalmente instável e transtorno de personalidade histriônico, episódios depressivos recorrentes com sintomas somáticos, porém conclui, assim, que não apresenta incapacidade laborativa, devendo ser somente afastada de suas atividades por um curto período de tempo (conclusão de fl. 128)

Em que pese o laudo pericial ter concluído pela capacidade laborativa da parte autora, correto o Juiz a quo, que lhe concedeu auxílio-doença, até a melhora de seu quadro clínico, em razão de ter corretamente sopesado a documentação trazida (fls. 102, 133 e 143).

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir da cessação deste, em 20/05/2009 - fl.21 e 26, até a comprovada melhora de seu quadro clínico.

Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, solicitar o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Merecem ser mantidos os honorários advocatícios, fixados corretamente em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002985-53.2014.4.03.6103/SP

2014.61.03.002985-5/SP

| | |
|--------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| PARTE AUTORA | : JOSE LUIZ RIBEIRO BARBOSA |
| ADVOGADO | : SP201992 RODRIGO ANDRADE DIACOV e outro(a) |
| PARTE RÉ | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro(a) |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP |
| No. ORIG. | : 00029855320144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por JOSÉ LUIZ RIBEIRO BARBOSA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 53/62 e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer como insalubres os períodos postulados na exordial, deferindo a concessão da aposentadoria especial à

parte autora, desde o requerimento administrativo (fl. 30 - 05/06/2013). Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte por força da Remessa Oficial determinada.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei nº 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei nº 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei nº 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei nº 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei nº 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei nº 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do

art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto nº 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto nº 53.831/1964).

O Decreto nº 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto nº 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial.

Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória nº 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/1991, na redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória nº 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei nº 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias nº 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei nº 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal

equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, no período de 07/04/1988 a 29/04/2013, de acordo com o PPP de fls. 27/27v e laudo de fls. 28/29v, juntados ao processo.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a parte autora mais de 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, na data do requerimento administrativo, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº. 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (fl. 30 - 05/06/2013).

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Reexame Necessário, na forma acima explicitada.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011899-03.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.011899-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : JASSON BORGES DA SILVA
ADVOGADO : SP110545 VALDIR PEDRO CAMPOS e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro(a)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/08/2015 1466/1945

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00118990320144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por JASSON BORGES DA SILVA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 111/114 e submetida ao Reexame Necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como insalubres parte dos períodos postulados na exordial, deferindo a concessão da aposentadoria especial à parte autora, desde o requerimento administrativo (fl. 14 - 14/03/2013). Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte apenas por força da Remessa Oficial determinada.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um

acrécimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº. 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial.

Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda

Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado. Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador. Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica. Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça: RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, nos períodos de 11/10/2001 a 31/07/2003 e de 18/11/2003 a 17/12/2012, de acordo com o PPP de fls. 25/27.

No período de 16/01/1992 a 30/03/1993, o autor laborou como soldador, atividade prevista no item 2.5.3 do Decreto n.º 53.831/64, conforme o formulário de fl. 24.

Os períodos de 01/08/1985 a 13/05/1989, 01/03/1990 a 21/08/1991 e de 31/05/1993 a 10/10/2001 foram reconhecidos administrativamente pela própria Autarquia Previdenciária, restando incontroversos.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei n.º 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a parte autora mais de 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, na data do requerimento administrativo, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei n.º 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (fl. 14 - 14/03/2013).

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Reexame Necessário, na forma acima explicitada.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 27 de julho de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001845-63.2014.4.03.6109/SP

2014.61.09.001845-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA JOSE TAVARES DA SILVA
ADVOGADO : SP145163 NATALIE REGINA MARCURA LEITAO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDERSON ALVES TEODORO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018456320144036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por **Maria José Tavares da Silva**, em face do **Gerente Executivo do INSS em Piracicaba/SP**, em que busca a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividades insalubres.

A r. sentença, prolatada às fls. 99/103vº, denegou a segurança, julgando improcedente o pedido. Custas na forma da lei. Honorários advocatícios incabíveis em ação mandamental a teor do art. 25 da Lei 12.016/09.

A impetrante interpôs recurso de apelação. Requer que sejam reconhecidos todos os períodos especiais pleiteados em sede administrativa, bem como que seja concedida a aposentadoria especial, nos termos da inicial (fls. 107/126).

Subiram os autos a esta Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento da apelação da impetrante (fls. 132/138).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*. E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso *"se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: *"conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"*.

A presente ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

No presente caso, a impetrante pretende a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividades insalubres desenvolvidas em toda a sua vida laborativa.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a

trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei n.º 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei n.º 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei n.º 8.213/91.

Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC n.º 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Com relação ao uso do EPI, no julgamento do Agravo em RE n.º 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova da efetiva eficácia do EPI, ou seja, se este for realmente capaz de neutralizar a nocividade do labor, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

No caso de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, assentou que a Administração e o Judiciário devem seguir a premissa pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, pois o uso do EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete, enfatizando que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria.

Por fim, no que tange ao agente ruído, estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real na eliminação dos efeitos do agente com a simples utilização de EPI, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impassível de controle, seja pelas empresas ou pelos trabalhadores.

Quanto à necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Dos períodos incontroversos: O período de 07.06.1983 a 30.04.1988 foi reconhecido como especial pela autarquia, pelo que é incontroverso (fls. 73/74).

Da atividade especial: A impetrante requer que sejam reconhecidas como insalubre o período de 11.01.1993 a 22.04.2013.

Consoante Perfis Profissiográficos Previdenciários de fls. 45/53vº, nos períodos de 11.01.1993 a 22.04.2013, a impetrante trabalhou na atividade profissional de atendente e técnica de enfermagem, exposta, de forma habitual e permanente, aos agentes biológicos vírus, fungos e bactérias, previstos nos códigos 1.3.4 do Anexo I do Decreto 83.080/79 e 3.0.1 dos Anexos IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.

Ademais, a partir de 21.03.2001, os PPP's especificam, inclusive, as doenças infectocontagiosas a que esteve

exposta, tais como AIDS, tuberculose, hepatite, meningite e etc..

Assevero que o período de 11.01.1993 a 28.04.1995 pode ser enquadrado apenas pela profissão de atendente de enfermagem, consoante previsto no código 2.1.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Embora para o período de 29.04.1995 a 22.04.1999 não conste no PPP de fls. 45/46 a monitoração biológica, é de se depreender a exposição aos mesmos agentes agressivos biológicos inerentes da profissão de auxiliar de enfermagem e em declaração à fl. 54, a clínica relata que no período, a autora esteve exposta aos mesmos agentes agressivos descritos no PPP.

Por fim, saliento que para o reconhecimento de todo o período especial pleiteado pela impetrante, se faz necessária a dilação probatória, não permitida em ação mandamental.

Com as considerações acima, reconheço o período de **11.01.1993 a 22.04.2013** como exercido em condições especiais.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos incontroversos aos ora reconhecidos como especiais, consoante planilha que ora determino a juntada, perfaz a impetrante 25 anos, 02 meses e 06 dias de tempo de serviço exercidos exclusivamente em condições especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial desde o requerimento administrativo, 04.11.2013 (fl. 27), nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Ressalte-se que as parcelas vencidas desde o requerimento administrativo deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria, nos termos do art. 14, § 4º, da Lei 12.016/2009, e das Súmulas do STF (Enunciados 269 e 271), tendo em vista que o mandado de segurança não é o meio adequado à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

DISPOSITIVO

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO à Apelação da Impetrante**, para conceder a segurança, determinando que a impetrada reconheça e averbe como exercido em condições especiais o período de **11.01.1993 a 22.04.2013** e conceda imediatamente o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, nos termos expendidos na fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003428-80.2014.4.03.6110/SP

2014.61.10.003428-7/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : RAIMUNDO TORRES DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : SP225174 ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS e outro(a) |
| APELADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro(a) |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 00034288020144036110 2 Vr SOROCABA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por RAIMUNDO TORRES DO NASCIMENTO em face do INSS, visando à revisão da renda mensal de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade insalubre, convertendo-o em atividade comum ou, alternativamente, recalculando a renda mensal inicial da aposentadoria, sem a incidência do fator previdenciário.

A r. Sentença, prolatada às fls. 61/62, julgou improcedente o pedido, fixando os honorários advocatícios em 10%

sobre o valor da causa, devidamente corrigido, observado o artigo 12 da Lei n.º 1060/50.

O autor apela às fls. 65/78. Alega, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, requer, a reforma da sentença com a revisão do benefício de aposentadoria ou subsidiariamente o recálculo da RMI sem a incidência do fator previdenciário, com efeitos retroativos desde a DER, em 04.05.2004.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

De início, ressalto que a preliminar de nulidade suscitada pela parte autora não merece acolhida.

Isso porque, não há que se falar na ocorrência de cerceamento de defesa em virtude do indeferimento quanto à expedição de ofícios aos órgãos requeridos, eis que a exposição a agentes nocivos é comprovada por meio de documentos, previstos nos atos normativos pertinentes e cuja apresentação cabe à parte autora com fins de comprovar o quanto alegado em sua exordial.

Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.

Válida, nesse passo, a transcrição do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. EXPERT DO JUÍZO. NOVA PERÍCIA. DILIGÊNCIA INÚTIL. INDEFERIMENTO. ART. 130. CPC.

1. O fato que a Agravante visa provar já foi alvo de perícia médica, que respondeu, inclusive, a quesitos formulados pelas partes, não havendo o que falar em cerceamento de defesa.
2. A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (perícia médica) depende de avaliação do juiz acerca da necessidade dessa prova. Previsão de se indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).
3. Cabível o indeferimento de prova quando não for aceitável no quadro do ordenamento jurídico, ou desnecessária, seja porque o fato é incontroverso, já foi atestado por meios menos onerosos ou porque o litígio supõe apenas o deslinde de questões de direito.
4. Agravo não provido.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200503000068854, julg. 22.08.2005, Rel. Antonio Cedeno, DJU

Data: 13.10.2005 Página: 341)

(...)"

É, pois, de ser rejeitada a preliminar.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei n.º 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei n.º 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei n.º 8.213/91.

Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC n.º 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: o autor visa ao reconhecimento dos períodos de 01.09.1968 a 30.11.1970, laborado na empresa Condomínio Edifício Cauaçu, de 10.07.1974 a 30.09.1975, 01.10.1975 a 20.07.1981, 01.03.1982 a 01.02.1986 e de 03.02.1986 a 14.07.1988, laborado na empresa Cinasa.

Todavia, tal pretensão não merece prosperar.

O autor trouxe aos autos tão-somente cópias de sua CTPS (fls. 25/29).

Referido documento mostra-se insuficiente para comprovar que o autor tenha sido exposto de forma habitual e permanente a agentes nocivos durante a sua jornada de trabalho.

Em relação ao pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício sem a incidência do fator previdenciário, melhor sorte não socorre o apelante.

Com efeito, para o cálculo dos benefícios previdenciários, deve ser observada a legislação vigente à época em que o segurado preencheu os requisitos para sua concessão, requerendo-a administrativamente, pois não o fazendo e, continuando a recolher contribuições, manterá o direito ao benefício, mas não à forma de cálculo da renda mensal inicial, que deverá observar a legislação vigente na data do requerimento.

Pois bem, para o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, a Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu artigo 29, assim determinava:

O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente

anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário-mínimo.

Ocorre que, com a vigência da Emenda Constitucional nº. 20, promulgada em 15 de dezembro de 1998, que deu nova redação ao artigo 201, §3º, da Constituição Federal, a apuração do valor das aposentadorias passou a ser incumbência da legislação infraconstitucional, senão vejamos:

Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e, atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei.

(...)

Na sequência, foi editada a Lei nº. 9.876/1999, alterando a o critério de apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios, disposto no artigo 29, da Lei nº. 8.213/1991, inserindo nova redação ao verbete:

O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das

funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

Com efeito, esta nova redação alterou consideravelmente o § 8º, do artigo 29 da Lei nº. 8.213/1991, determinando que a expectativa de vida sobrevivida do segurado deva ser obtida com base na Tábua de Mortalidade fornecida pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, observando a média nacional única para ambos os sexos.

Conforme o disposto no artigo 32, § 13, do Decreto n. 3.048/1999, com as alterações promovidas pelo Decreto n. 3.265/1999, a tábua de mortalidade a ser utilizada é a vigente na data do requerimento do benefício, não cabendo ao Poder Judiciário escolher qual delas aplicar tampouco modificar seus dados.

O benefício da parte autora foi concedido de acordo com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a Emenda 20/1998 e Lei 9.876/1999), e o INSS agiu corretamente ao aplicar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial.

Dessa forma, a improcedência é a medida que se impõe, sendo incensurável a r. sentença.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **REJEITO** a preliminar arguida e, no mérito, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do autor, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002439-71.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002439-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA APARECIDA DO CARMO LEAL
ADVOGADO : SP268273 LARISSA TORIBIO CAMPOS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024397120144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por MARIA APARECIDA DO CARMO LEAL visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento do tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 55/66, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária, no entanto.

A autora apela às fls. 69/77. Alega, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, sustenta, em suma, que comprovou devidamente o labor especial no período postulado na exordial, pelo que a demanda deve ser julgada totalmente procedente.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

De início, ressalto que a preliminar de nulidade suscitada pela parte autora não merece acolhida. Isso porque, não

há que se falar na ocorrência de cerceamento de defesa, haja vista que foi oportunizado à parte autora especificar provas em relação ao período compreendido entre **02.12.1974 e 28.01.1977**, uma vez que em relação ao interregno de **17.03.1978 a 21/08/2003**, consta nos autos o PPP (fls. 19/21), que se mostra suficiente para apreciação do pedido.

Não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de o r. Juízo a quo ter indeferido a realização de prova testemunhal ou de perícia nas empresas em que o autor laborou.

Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.

Válida, nesse passo, a transcrição do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. EXPERT DO JUÍZO. NOVA PERÍCIA. DILIGÊNCIA INÚTIL. INDEFERIMENTO. ART. 130. CPC.

1. O fato que a Agravante visa provar já foi alvo de perícia médica, que respondeu, inclusive, a quesitos formulados pelas partes, não havendo o que falar em cerceamento de defesa.
2. A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (perícia médica) depende de avaliação do juiz acerca da necessidade dessa prova. Previsão de se indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).
3. Cabível o indeferimento de prova quando não for aceitável no quadro do ordenamento jurídico, ou desnecessária, seja porque o fato é incontroverso, já foi atestado por meios menos onerosos ou porque o litígio supõe apenas o deslinde de questões de direito.
4. Agravo não provido.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200503000068854, julg. 22.08.2005, Rel. Antonio Cedenho, DJU Data: 13.10.2005 Página: 341)

(...)"

Ademais, a prova testemunhal requerida não se presta para comprovar a atividade especial, eis que a exposição a agentes nocivos é comprovada por meio de documentos previstos nos atos normativos pertinentes e com fins de comprovar o quanto alegado em sua exordial.

É, pois, de ser rejeitada a preliminar.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto nº 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto nº 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto nº 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº. 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial.

Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória nº 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/1991, na redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória nº

1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: a parte autora visa ao reconhecimento dos períodos de **02.12.1974 a 28.01.1977 e de 06.03.1997 a 21/08/2003**, c como se laborado em condições especiais. Todavia, tal pretensão não merece prosperar.

No que pertine ao período compreendido entre **06.03.1997 e 21/08/2003**, deixo de reconhecê-lo, visto que o nível de ruído ao qual a parte autora esteve exposta não excede o limite de tolerância, previsto na legislação vigente à época, conforme informação constante no perfil profissiográfico previdenciário - PPP (fls. 19/21), e, portanto, tal período não pode ser computado como atividade especial.

Quanto ao interregno de **02.12.1974 a 28.01.1977**, não foram juntados documentos a comprovar de forma clara e indubitável de que a autora tenha sido exposta de forma habitual e permanente a agentes nocivos durante a sua jornada de trabalho.

Dessa forma, a improcedência é a medida que se impõe, sendo incensurável a r. sentença.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **REJEITO** a preliminar arguida e, no mérito, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação da autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000558-14.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.000558-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO CESAR FREIRE
ADVOGADO : SP248854 FABIO SANTOS FEITOSA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00005581420144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado por **Paulo César Freire**, em face do **Gerente Executivo do INSS em Santo André/SP**, em que busca a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividades insalubres.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário e prolatada às fls. 80/82, concedeu a segurança. Julgou procedente o pedido para reconhecer como exercidos em condições especiais, os períodos de 29.01.1987 a 31.08.1990, 03.12.1998 a 31.12.2000 e 01.02.2002 a 09.09.2013, determinando à impetrada que conceda aposentadoria especial ao impetrante, nos autos do processo administrativo NB n.º 46/166.766.296-9, desde a data do requerimento administrativo. Custas na forma da lei. Indevida a condenação em honorários advocatícios em ação mandamental.

A impetrada interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, aduz que a ação mandamental não é via adequada para reconhecimento de labor insalubre, por ausência de liquidez e certeza. No mérito, requer afastada a especialidade reconhecida para o período pleiteado, sob o argumento de que os laudos apresentados extemporâneos e que o uso de EPI eficaz neutralizou/minimizou os efeitos nocivos dos agentes insalubres (fls. 92/117).

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões do impetrante (fls. 122/138).

O Ministério Público Federal deixou de se manifestar, vez que não configurado o interesse público que justificasse sua atuação como *custus legis*.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n.º 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar do INSS. O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

A presente ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

No presente caso, o autor pretende a concessão de aposentadoria especial mediante o reconhecimento de atividades insalubres exercidas em sua vida laborativa.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei n.º 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei n.º 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei n.º 8.213/91.

Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC n.º 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprir salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo

543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Com relação ao uso do EPI, no julgamento do Agravo em RE n.º 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova da efetiva eficácia do EPI, ou seja, se este for realmente capaz de neutralizar a nocividade do labor, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

No caso de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, assentou que a Administração e o Judiciário devem seguir a premissa pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, pois o uso do EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete, enfatizando que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria.

Por fim, no que tange ao agente ruído, estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real na eliminação dos efeitos do agente com a simples utilização de EPI, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impassível de controle, seja pelas empresas ou pelos trabalhadores.

Quanto à necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Dos períodos incontroversos: O período de 01.09.1990 a 02.12.1998 foi reconhecido como especial pela autarquia, pelo que é incontroverso (fl. 43/45)

Da atividade especial: A r. sentença reconheceu os períodos de 29.01.1987 a 31.08.1990, 03.12.1998 a 31.12.2000 e 01.02.2002 a 09.09.2013 como exercidos em condições especiais.

Consoante Perfis Profissiográficos Previdenciários, o autor trabalhou exposto, de forma habitual e permanente, ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, consoante destaque abaixo:

- 29.01.1987 a 31.08.1990 - 86 dB (fls. 24/27);
- 03.12.1998 a 31.12.2000 - 91 dB (fls. 22 e verso); e
- 01.02.2002 a 09.09.2013 - 90,7 dB (fls. 23 e verso).

Com as considerações acima, reconheço os períodos de **29.01.1987 a 31.08.1990, 03.12.1998 a 31.12.2000 e 01.02.2002 a 09.09.2013** como exercido em condições especiais.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei n.º 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos incontroversos aos ora reconhecidos como especiais, perfaz o impetrante 25 anos, 06 meses e 13 dias de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, nos termos da planilha que ora determino a juntada, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (fl. 11 - 09.10.2013), nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15

(quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Ressalte-se que as parcelas vencidas desde o requerimento administrativo deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria, nos termos do art. 14, § 4º, da Lei 12.016/2009, e das Súmulas do STF (Enunciados 269 e 271), tendo em vista que o mandado de segurança não é o meio adequado à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

DISPOSITIVO

Posto isto, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à Apelação Autárquica e à Remessa Oficial**, nos termos expendidos na fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001687-39.2014.4.03.6131/SP

2014.61.31.001687-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUIS ALBERTO CAMPOS ALMEIDA
ADVOGADO : SP143911 CARLOS ALBERTO BRANCO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016873920144036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia o recálculo de seu benefício previdenciário sem a incidência do fator previdenciário, previsto na Lei n. 9.876 de 26 de novembro de 1999, na aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 06.01.2009), bem como o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Em sede de Apelação, a parte autora requer a declaração incidental da inconstitucionalidade do fator previdenciário e reitera o pedido posto na inicial. Prequestiona a matéria para fins de Recurso Extraordinário e Especial.

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Tratando-se de matéria exclusivamente de direito, não há se falar em cerceamento de defesa por dispensa de produção de provas, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil.

Pela mesma razão, é possível o julgamento da lide pelo juízo *a quo* valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do Estatuto Processual Civil se a decisão atendeu aos critérios estampados no dispositivo legal em comento.

A parte autora requer, em incidente de inconstitucionalidade, que se reconheça a inaplicabilidade do fator previdenciário.

Imperioso anotar que a ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser interposta perante o C. STF, ex vi do disposto no art. 103 da Constituição.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL.

INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autora, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.

Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida." (Proc. 200561070045743/SP, v.u., DJF 04/02/2009).

Além disso, é pacífica a jurisprudência do STF no sentido de que não se exige a observância da cláusula de reserva de plenário (art.97 da CF) nos casos em que o plenário, ou órgão equivalente do Tribunal, já tiver decidido sobre a questão.

Nesse sentido: AI 555.254-AgR, rel. min. Marco Aurélio, 1ª T., DJe 30.04.2008; RE 255.147-AgR, rel. min. Sepúlveda Pertence, 1ª T., DJ 23.03.2007.

De igual sorte, não se exige a submissão da matéria ao colegiado maior se a questão já foi examinada pelo STF: RE 227.018, rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª T., DJ 04.09.1998 e RE 191.905, rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª T., DJ de 29.08.1997, ainda que em análise preliminar, como é o caso da matéria trazida aos autos.

Passo à análise do mérito.

Preenchidos os requisitos para obtenção de benefício previdenciário, o seu cálculo deve observar a legislação vigente na data do requerimento administrativo. Portanto, se o segurado decidiu não se aposentar e continuou a recolher contribuições, ficará sujeito à legislação vigente à época em que requerer a aposentadoria, ainda que as normas sejam diversas ou menos benéficas que a anterior, pois não há direito adquirido à forma de cálculo, não havendo se falar em violação ao princípio da isonomia.

A Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu artigo 29, assim determinava:

O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de

reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo.

Ocorre que, com a vigência da Emenda Constitucional n. 20, promulgada em 15 de dezembro de 1998, que deu nova redação ao artigo 201, §3º, da Constituição Federal, a apuração do valor das aposentadorias passou a ser incumbência da legislação infraconstitucional, senão vejamos:

Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial e, atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei.

(...)

Na sequência, foi editada a Lei n. 9.876/1999, alterando a o critério de apuração do valor da renda mensal inicial dos benefícios, disposto no artigo 29, da Lei nº. 8.213/1991, inserindo nova redação ao verbete:

O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevivência e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99).

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99).

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99).

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

Esta nova redação alterou consideravelmente o § 8º, do artigo 29 da Lei n. 8.213/1991, determinando que a expectativa de sobrevida do segurado deva ser obtida com base na Tábua de Mortalidade fornecida pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, observando a média nacional única para ambos os sexos.

O benefício da parte autora foi concedido sob a vigência da Lei n. 9.876/1999, de modo que o INSS agiu corretamente ao aplicar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial, não podendo considerar a forma de cálculo pretendida pelo autor por contrariar a legislação pertinente.

Ademais, note-se que o artigo 9º da EC 20/1998 assegurou o direito à aposentadoria dos que preenchessem os requisitos mínimos, não à forma de cálculo do benefício.

De outra parte, é certo que o Supremo Tribunal Federal ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 2.111-DF, cuja relatoria coube ao Ministro Sydney Sanches, por maioria, indeferiu a liminar, por não ter sido vislumbrada a alegada violação ao artigo 201, § 7º, da Constituição Federal, sinalizando, portanto pela constitucionalidade do mecanismo, senão vejamos:

DECISÃO

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999,

(...)

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

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

(...)

Com base neste decisório, também vem sendo julgado por meio de monocrática nesta Egrégia Corte Regional, senão vejamos:

DECISÃO

Previdenciário. Cálculo de benefício. Fator previdenciário. Constitucionalidade da Lei 9.876/1999. Cabimento dos cálculos do INSS.

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o denominado "fator previdenciário" aplicado aos cálculos da aposentadoria por tempo de contribuição da parte-autora.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil (CPC), acrescentado pela Lei n. 11.277, de 07.02.2006, deixando de condenar a parte autora em custas e honorários advocatícios, em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita.

A parte-autora interpôs apelação arguindo cerceamento de seu direito de prova em face da sentença nos termos do art. 285-A do CPC e, no mérito, aduz a inconstitucionalidade da Lei 9.876/1999 por afronta aos princípios da isonomia e da reciprocidade das contribuições, bem como a invalidade dos cálculos feitos pelo INSS.

Citada, a autarquia apresentou contrarrazões. Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Acredito que os órgãos fracionários desta E. Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E. STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E. TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Por sua vez, não há que se falar em cerceamento do direito de prova da parte-autora em razão do julgamento antecipado desse feito. Seja na aplicação do art. 285-A do CPC (acrescentado pela Lei 11.277/2006), seja no julgamento antecipado da lide em conformidade com o art. 330, I, da mesma Lei Processual, é facultado ao Juiz julgar com celeridade lides como a presente, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. O caso em tela enquadra-se na aludida situação, viabilizando tanto a incidência do art. 285-A, quanto do art. 330, I, do CPC, em favor da garantia fundamental da celeridade processual e da duração razoável do processo, inserida no art. 5º, LXXVIII, da Constituição. Neste sentido: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. (...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo. III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente. IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413), e PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA - A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...). (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161). Por fim, para fins de aplicação do art. 285-A do CPC, não é rigorosamente necessário que o juiz indique o processo idêntico ou transcreva a sentença nele proferida, devendo somente reproduzir o teor da decisão em todos os casos que entenda ser análogos, viabilizando a ampla defesa das partes.

Indo adiante, no mérito a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência. Primeiramente, registro que a concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência. Enquanto os segurados estão cumprindo os requisitos previstos na legislação previdenciária de regência para obtenção de benefícios, há expectativa de direito protegida pela confiança legítima, de modo que o Legislador tem a obrigação de prever razoáveis regimes de transição em caso de mudança de legislação mais gravosa. Somente haverá direito adquirido se, antes da mudança da legislação, o segurado tiver cumprido todos os requisitos impostos pela lei, daí porque não há que se falar em violação à isonomia ou reciprocidade de contribuições para aqueles que estão na situação de trânsito (expectativa de direito) em relação àqueles que cumpriram todos os requisitos e ainda não pediram o benefício (direito adquirido). O argumento da reciprocidade de contribuições ainda é fragilizado pelo princípio da solidariedade que orienta o sistema de seguridade social.

Analisando a legislação vigente ao tempo da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, verifica-se que a concessão da aposentadoria sujeitou-se a contribuições recolhidas à Previdência Social pelo período de 35 (trinta e cinco) anos, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, e, ainda, idade de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher (art. 201, § 7º, I e II, da Constituição). Com a Emenda 20/1998, o número de contribuições e demais aspectos pertinentes ao cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição ficou sob os cuidados do Legislador, em face do que foi editada a Lei 9.876/1999, que, em seu art. 29, I, dispõe sobre a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevivência do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria. Assim, aos cálculos dessa aposentadoria foram agregados dados atuariais considerando, também, tabelas a partir da expectativa de vida dos segurados.

Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não vejo violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal. É verdade que o texto originário do art. 202 da Constituição de 1988 tratava de critérios para apuração do montante da aposentadoria, mas a Emenda 20/1998 remeteu a definição desses critérios ao prudente juízo discricionário do Legislador Ordinário, tal como consta do caput e do § 7º do novo art. 201 da ordem constitucional. É bem verdade que a discricionariedade tem diversos limites mas, uma vez que a lei os respeite, o

Judiciário deve ser curvar à legitimidade democrática e aos parâmetros da separação dos poderes que amparam providências tais quais as contidas na Lei 9.876/1999. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, no in verbis:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

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

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, pág. 17).

Deve-se ressaltar que a parte-autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus

métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA.

A Emenda Constitucional n. 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n. 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

O INSS procedeu em conformidade à Lei n. 8.213/91, com as alterações da Lei n. 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei n. 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.

A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.

Protege-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Esse, contudo, não é o caso dos autos.

A aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. Apelação desprovida."

(AC n. 1372780, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/08/2009, DJF3 26/08/2009, p. 306).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.

II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC n. 1447845, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).

"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.

5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.

6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."

(AMS n. 244066, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve sua concessão concedida nos termos acima aludidos, mas pleiteia a revisão de seu benefício, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a Emenda 20/1998 e Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, REJEITO a preliminar arguida e NEGO PROVIMENTO à apelação, mantendo a sentença recorrida.

(...)

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008426-42.2009.4.03.6183/SP, Relator: Juiz Convocado Carlos Francisco, D. 10.02.2011, D.E. 03.03.2011)

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido do autor de afastar a incidência do fator previdenciário para renda mensal inicial corresponda a 100% do salário-de-benefício.

Alega o recorrente, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário. Aduz, ainda, caso superada esta questão, que deve ser utilizada a tábua de mortalidade anterior à de dezembro de 2003.

Sem as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O valor do benefício deve ser calculado com base no salário-de-benefício, nos termos do Art. 29 da L. 8.213/91, com a redação alterada pela Lei 9.876 /99:

"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 1º (Revogado)

§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.

§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.(...)"

A renda mensal inicial foi calculada de acordo com tais dispositivos, vigentes à época da concessão.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876 /99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO.

FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998.

MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações

efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que

concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2.

Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2º da Lei nº 9.876 /99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as

objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a

obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava

no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo Art. 201. Ora, se a

Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que,

dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei,

critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art.

201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela

Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5º da C.F., pelo Art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar" (ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches).

Outrossim, observo que as Colendas Sétima e Décima Turmas desta Corte consolidaram o entendimento de que é legítima a utilização da tábua de mortalidade verificada na data da concessão do benefício. É o que se vê nos julgados a seguir transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007076-3, Décima Turma, Rel. Desembargador Sérgio Nascimento, DJF3 24.06.2010)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - NÃO DEMONSTRAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DIVERSA - APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei nº 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.

- A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.

- Resguarda-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Não houve, contudo, demonstração de aludido direito.

- A aplicação da tábua de mortalidade não mais vigente à data de início da aposentadoria da parte autora ou a aplicação da vigente com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Matéria preliminar afastada.

- Apelação desprovida.

(AC 2009.61.83.008597-3, Sétima Turma, Rel. Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 05.05.2010)

Ante o exposto, nego seguimento ao presente recurso, com fundamento no Art. 557, caput, do CPC, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

(...)

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000303-43.2010.4.03.6111/SP, Relator: Desembargador Federal Baptista Pereira, D. 17.03.2011, D.E. 25.03.2011).

Por fim, não há que se falar em ofensa ao artigo 194, parágrafo único, da Constituição Federal, que garante a irredutibilidade do valor dos benefícios, haja vista que tal garantia não se refere ao cálculo do valor da renda mensal inicial, mas sim, após o referido cálculo, ao valor apurado, que não pode ser reduzido, por tratar-se de direito adquirido, que é assegurado constitucionalmente.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, nos termos desta Decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014597-27.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014597-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ORINEIDE GENTILE ESTERQUILE
ADVOGADO : SP259278 RODRIGO CARDOSO RIBEIRO DE MOURA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINÓPOLIS SP
No. ORIG. : 00019912120158260346 1 Vr MARTINÓPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **Orineide Gentile Esterquile** em face da decisão (fls. 82/83) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Martinópolis - SP determinou fossem os autos subjacentes remetidos à Justiça Federal de Presidente Prudente -SP (12ª Subseção Judiciária), tendo em vista que esta engloba a cidade de Martinópolis - SP.

Alega-se, em síntese, que o § 3º do art. 109 da Constituição Federal garante à segurada o direito de propor a demanda perante o Juízo da Justiça Estadual de seu domicílio. Requer-se sejam os autos processados perante o Juízo de Martinópolis - SP, já que a autora reside nesta Comarca.

É o relatório.

DECIDO.

Defiro o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do art. 4º, caput, da Lei n.º 1.060, de 05.02.1950, tendo em vista a declaração apresentada à fl. 19. Desnecessário, pois, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a

recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O art. 109, §3º, da Constituição Federal, dispõe:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

A dicção teleológica do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, foi a de permitir ao segurado aforar as demandas contra a previdência no município de sua residência, garantindo o seu acesso à justiça.

No caso em questão, a demanda foi ajuizada perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Martinópolis - SP, sede da Comarca, sendo que, em Presidente Prudente -SP, há sede de Vara da Justiça Federal, cuja Subseção engloba a cidade de Martinópolis - SP. Trata-se, pois, de típica hipótese de competência delegada (prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal).

É certo que o Superior Tribunal de Justiça, recentemente, passou a decidir que a Vara Distrital não constitui foro autônomo, configurando apenas uma divisão administrativa da Comarca à qual está circunscrita, de modo que somente se não houver Vara Federal instalada na Comarca do domicílio do segurado é que o Juiz Estadual estará investido de jurisdição para processar e julgar as causas previdenciárias.

Nesse sentido, trago à colação os arestos abaixo, oriundos do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

*3. Agravo regimental a que se nega provimento". (grifei)
(AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Terceira Seção, julgado em 29.02.2012, DJe 22.03.2012).*

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART.

109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido". (grifei)

(AgRg no CC 119.352/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção, julgado em 14.03.2012, DJe 2012).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE. Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula

a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP". (grifei) (CC 95.220/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, julgado em 10.09.2008, DJe 01.10.2008).

Atente-se que a competência para o julgamento e processamento da causa até poderia ser da Justiça Federal de Presidente Prudente - SP se, no município de Martinópolis - SP, estivesse instalado um Foro Distrital, o qual estivesse vinculado à sede da Comarca hipoteticamente situada em Presidente Prudente - SP. Contudo, não é isto o que ocorre.

No caso em questão, a demanda foi ajuizada já na sede da Comarca (Martinópolis - SP) sendo que, nesta localidade, não há Justiça Federal instalada, de modo que não poderia ser outra a conclusão senão a de que o Juízo Estadual de Martinópolis - SP é competente para o processamento da demanda (inteligência do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal), já que não existe Justiça Federal na sede dessa Comarca.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016945-18.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016945-7/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| AGRAVANTE | : HELENA SILVA DE BARROS |
| ADVOGADO | : SP163161B MARCIO SCARIOT |
| AGRAVADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP |
| No. ORIG. | : 10081901520158260161 2 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **Helena Silva de Barros** em face da decisão (fls. 24/27) em que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Diadema - SP determinou fossem os autos subjacentes remetidos à Justiça Federal de São Bernardo do Campo - SP, a qual deteria a competência absoluta para a apreciação do feito, nos termos do Provimento nº. 404 de 22.01.2014.

Alega-se, em síntese, que o § 3º do art. 109 da Constituição Federal garante à segurada o direito de propor a demanda perante o Juízo da Justiça Estadual de seu domicílio. Requer-se sejam os autos processados perante o Juízo de Diadema - SP, já que a autora reside nesta Comarca.

É o relatório.

Decido.

Defiro, por ora, o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060, de 05.02.1950, tendo em vista seu requerimento (fl. 18) e a declaração apresentada à fl. 21. Ressalto que, caso a Justiça Gratuita seja posteriormente indeferida em primeira instância, a interposição de eventual recurso ficará condicionada à regularização do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O art. 109, §3º, da Constituição Federal, dispõe:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

A dicção teleológica do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, foi a de permitir ao segurado aforar as demandas contra a previdência no município de sua residência, garantindo o seu acesso à justiça.

No caso em questão, a demanda foi ajuizada perante o Juízo de Direito da 2ª Vara de Diadema -SP, sede da Comarca, sendo que, em São Bernardo do Campo-SP, há sede de Vara da Justiça Federal, cuja Subseção engloba a cidade de Diadema - SP desde a edição do Provimento n.º 404 de 22.01.2014. Trata-se, pois, de típica hipótese de competência delegada (prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal).

É certo que o Superior Tribunal de Justiça, recentemente, passou a decidir que a Vara Distrital não constitui foro autônomo, configurando apenas uma divisão administrativa da Comarca à qual está circunscrita, de modo que somente se não houver Vara Federal instalada na Comarca do domicílio do segurado é que o Juiz Estadual estará investido de jurisdição para processar e julgar as causas previdenciárias.

Nesse sentido, trago à colação os arestos abaixo, oriundos do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.

2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula n.º 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).

*3. Agravo regimental a que se nega provimento". (grifei)
(AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Terceira Seção, julgado em 29.02.2012, DJe 22.03.2012)
"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO*

DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART.

109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido". (grifei)

(AgRg no CC 119.352/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção, julgado em 14.03.2012, DJe 2012)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE.

Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP". (grifei)

(CC 95.220/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, julgado em 10.09.2008, DJe 01.10.2008)

Atente-se que a competência para o julgamento e processamento da causa até poderia ser da Justiça Federal de São Bernardo do Campo - SP se, no município de Diadema -SP, estivesse instalado um Foro Distrital, o qual estivesse vinculado à sede da Comarca hipoteticamente situada em São Bernardo do Campo - SP. Contudo, não é isto o que ocorre.

No caso em questão, a demanda foi ajuizada já na sede da Comarca (Diadema -SP) sendo que, nesta localidade, não há Justiça Federal instalada, de modo que não poderia ser outra a conclusão senão a de que o Juízo Estadual de Diadema - SP é competente para o processamento da demanda (inteligência do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal), já que não existe Justiça Federal na sede dessa Comarca.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003950-46.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003950-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS011469 TIAGO BRIGITE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRASILDA RODRIGUES DA COSTA
ADVOGADO : SP124752 RENATA FRANCO SAKUMOTO
No. ORIG. : 30005581420138260438 1 Vt PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada por Irasilda Rodrigues da Costa, contra Sentença que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da citação, em 10.10.2013 (fl. 36). Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (fls. 87/88).

Em seu recurso, a autarquia pugna, preliminarmente, pelo conhecimento da Remessa Oficial. No mérito, requer a reforma total da decisão, sob a alegação de ausência de incapacidade laborativa. Na manutenção do julgado, requer a reforma do termo inicial do benefício, fixando-o a partir da juntada do laudo médico judicial aos autos (fls. 95/104).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Em preliminar, a autarquia pugna pelo conhecimento do Reexame Necessário. Contudo, não lhe assiste razão, pois, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, deixo de conhecer da Remessa Oficial.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fl. 72) afirma que a autora apresenta transtorno psicótico polimorfo agudo, com sintomas de esquizofrenia. Relata que os sintomas da doença psiquiátrica podem ser mascarados com o tratamento e a autora poderá voltar a ter condições laborativas (quesito 11 - fl. 72). Assim, após exame psíquico-clínico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que sua incapacidade laborativa é total e temporária, para qualquer atividade profissional.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a patologia psiquiátrica da parte autora leva-a à total e temporária

incapacidade laborativa, requisito essencial para a concessão do benefício concedido.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, verificada pelo perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de auxílio-doença.

Cumpra-se asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, solicitar o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, este não merece qualquer reparo, visto que o auxílio-doença foi fixado a partir da citação, em 10.10.2013 (fl. 36), momento em que o réu foi formalmente constituído em mora, consoante art. 219 do CPC. Reporto-me à jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. **TERMO INICIAL**. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexo causal entre a moléstia e a incapacidade laborativa informada pelo laudo pericial.
 2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da incapacidade laborativa do segurado, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária.
 3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.
 4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.
 5. Agravo regimental improvido."
- (AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Destaco que os valores eventualmente pagos à parte autora, na esfera administrativa, após a data acima, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Ressalto, ainda, que a vingar a tese da parte ré, do termo inicial coincidir com a juntada do laudo médico judicial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria citação.

Vale lembrar, por fim, que o benefício de auxílio-doença concedido, somente poderá ser cessado, mediante a comprovação de uma das causas a seguir, por meio de perícia médica administrativa: a) a recuperação do quadro clínico apresentado pela parte autora, para o retorno a sua atividade habitual; b) ou, ainda, sua eventual reabilitação para o exercício de outra atividade profissional, a cargo do INSS, compatível com seu quadro clínico e sociocultural, diante da impossibilidade de recuperação, para o retorno a sua atividade habitual; c) ou, por fim, a conversão do benefício concedido em aposentadoria por invalidez, dada a irrecuperabilidade da parte autora ou verificada a impossibilidade de exercer outra atividade profissional, que lhe garanta o seu sustento.

Sendo assim, as causas legais que poderão dar ensejo ao término do benefício de auxílio-doença, apontadas acima, deverão ser devidamente observadas pela autarquia e estão todas previstas na Lei de Benefícios.

Por outro lado, observo que a parte autora deverá continuar promovendo o tratamento adequado para o seu quadro clínico, e estará obrigada a comparecer nas avaliações médicas, para as quais for convocada pela autarquia, bem como a participar de eventual programa de reabilitação profissional, sob pena de suspensão de seu benefício, conforme prescreve o art. 101 da Lei nº 8.213/1991.

Observo que os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição

quinquenal.

Em consonância com o disposto no art. 61 da Lei nº 8.213/1991, CORRIJO, DE OFÍCIO, a r. Sentença, para que a renda mensal do benefício determinado corresponda a 91% (noventa e um por cento) do salário de benefício.

Posto isto, REJEITO a preliminar suscitada pela parte ré, não havendo necessidade da sentença ser submetida a Reexame Necessário; CORRIJO, DE OFÍCIO, a r. Sentença, para que a renda mensal do benefício determinado corresponda a 91% (noventa e um por cento) do salário de benefício, e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006841-40.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.006841-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDIO APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP157178 AIRTON CEZAR RIBEIRO
No. ORIG. : 13.00.00091-8 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (07/05/2013 - fl. 19), cujas prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, incidindo sobre elas juros de mora. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas (fls. 100/101vº).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão, sob a alegação de que a doença é preexistente ao ingresso da parte autora ao RGPS e de que não há incapacidade total para o trabalho. Na manutenção do julgado, requer: a) a reforma dos juros de mora, para fixá-los nos termos da Lei nº 11.960/2009; b) a minoração dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso (fls. 109/116).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 70/73) afirma que a parte autora é portadora de catarata no olho direito e visão subnormal no olho esquerdo. Relata que tal enfermidade a torna incapacitada de forma parcial e permanente, havendo restrições para as atividades na lavoura, mas não para as atividades de limpeza (Comentários e conclusão - fls. 72/73). Em resposta ao quesito 15 (fl. 73) o jisperito declara que a doença do autor teve início na infância.

No presente caso, algumas considerações devem ser feitas, para se chegar à conclusão sobre a incapacidade laborativa do autor - e não a enfermidade - poder ser considerada preexistente ao seu reingresso ao sistema previdenciário, a ponto de elidir a concessão da aposentadoria por invalidez, determinada na r. Sentença.

Sendo assim, verifico que o autor se filiou ao RGPS em julho de 2012. Sua enfermidade advém desde a infância. Contudo, verifico que o autor não permaneceu, necessariamente, sem trabalhar, desde a infância. Segundo a prova testemunhal (fl. 99 - gravação audiovisual), seu CNIS (fl. 42) e sua CTPS (fls. 13/15) ele sempre trabalhou apesar de sua enfermidade.

Observo, contudo, que sua acuidade visual do olho esquerdo piorou com a idade e o tempo (fl. 17), dificultando assim, seu labor. Segundo o laudo pericial as alterações do olho direito são consolidadas, mas as do olho esquerdo podem ser progressivas (quesito 16 - fl. 73). Apesar do perito ter afirmado que o autor poderia exercer atividade de limpeza, entendo que como a doença é progressiva e não há como reverter a situação, a concessão do auxílio-doença somente postergaria uma futura aposentadoria por invalidez. Além disso, as condições clínicas e sociais do autor permitem concluir que seria difícil exigir sua reinserção no mercado de trabalho, em alguma atividade compatível com seu quadro debilitado, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade é total e permanente.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, desde o requerimento administrativo, diante do agravamento de seu quadro, que a levaram a tal grau de incapacidade, não havendo que se falar em preexistência desta incapacidade ao seu reingresso ao RGPS.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir desde o requerimento administrativo

(07/05/2013).

Cumpra esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Merecem reforma os honorários advocatícios, para fixá-los em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012584-31.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.012584-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCELO DE OLIVEIRA ANDRIOLO
ADVOGADO : SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
No. ORIG. : 14.00.00013-6 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 250/256) opostos pela parte autora, MARCELO DE OLIVEIRA ANDRIOLO, com base no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão que deu provimento à Apelação do INSS e negou provimento ao Recurso Adesivo da parte autora, julgando improcedente o pedido de aposentadoria especial.

Alega, em síntese, ocorreu na r. Decisão umas das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, pois não houve o reconhecimento do labor especial postulado, em desacordo às provas materiais juntadas aos autos.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Constou do voto embargado:

"(...) omissis

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: O autor pretende que o período laborado de 01.11.1987 a 13.05.2013 seja reconhecido como especial. Em aludido interregno, o autor trabalhou como farmacêutico, em farmácia de sua propriedade, conforme o documento de fl. 38.

Insta ainda consignar que, conforme disposto na Lei n. 8.213/91, em seu artigo 57, a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

O Decreto n. 3.048/99, por sua vez, dispondo sobre a mesma situação no artigo 64, estabelece que a aposentadoria especial, uma vez cumprida a carência exigida, será devida ao segurado empregado, trabalhador avulso e contribuinte individual, este somente quando cooperado filiado a cooperativa de trabalho ou de produção, que tenha trabalhado durante quinze, vinte ou vinte e cinco anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. (g.n.)

Saliente-se que são beneficiários da aposentadoria especial somente os segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais quando cooperados filiados, o que não restou demonstrado pelo Autor, de forma que não há como considerar-se especial a sua atividade de farmacêutico no período retro mencionado.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, a parte autora não possui 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, pelo que não faz jus à aposentadoria especial, prevista no artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

(...) omissis"

Os Embargos de Declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na r. Decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Com tais considerações, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos desta Decisão.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012656-18.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.012656-1/SP

| | |
|---------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : HELIO DA SILVA COLARES FILHO incapaz |
| ADVOGADO | : SP327086 JAIRO CARDOSO DE BRITO FILHO |
| REPRESENTANTE | : ELIANE CRISTINA DA SILVA |
| ADVOGADO | : SP327086 JAIRO CARDOSO DE BRITO FILHO |
| APELADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : RJ164365 DANIELA GONCALVES DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 00001448620148260097 1 Vr BURITAMA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta em face da r. Sentença (fl. 57/58) que julgou improcedente seu pedido, em Ação Ordinária na qual pleiteia o pagamento do benefício de auxílio-reclusão.

Aduz, em síntese, a parte autora que o segurado estava desempregado e, portanto, fazia jus ao benéfico. Requer o provimento deste Recurso para o reconhecimento do requisito "baixa renda" do detento e retorno dos autos a Vara de origem para a reabertura da fase instrutória a fim de serem ouvidas testemunhas, que poderão comprovar o desemprego e a qualidade de segurado do genitor do autor. (fls. 69/77).

Sem contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Em seu parecer o Ministério Público opina pela reforma da Sentença (fls. 83/87vº).

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, in verbis:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido

[...] (grifei)"

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

- 1) Certidão de nascimento da parte autora e RG de sua representante legal às fl. 18/19;
- 2) Certidão de Recolhimento Prisional (fl. 24);
- 3) Cópias da CTPS do recluso (fls. 20/23).

Portanto, restou comprovada a qualidade de dependente do segurado detento.

Cumprindo observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado."

Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).

(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.

1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)

(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)"

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social.

Faz-se necessário que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

"Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;"

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 26/08/2012 (fl. 24), o detento já havia perdido sua qualidade de segurado, conforme se depreende de seu CNIS (fl. 38).

Mas mesmo que restasse comprovado seu desemprego e prorrogada seu prazo de manutenção da qualidade de segurado nos termos do §2º do art. 15, II, da Lei nº 8.213/1991, ainda assim ele não teria direito ao benefício.

O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de abril de 2011, foi de R\$ 1.440,20 (fl. 40), portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 02, de 06/01/2012, que fixou o teto em R\$ 915,05, para o período.

A respeito da matéria ora em debate, destaco, ainda, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO .

O auxílio- reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R\$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R\$376,60, a partir de 01.06.1999; R\$398,48, a partir de 01.06.2000; R\$429,00, a partir de 01.06.2001; R\$468,47, a partir de 01.06.2002; R\$560,81, a partir de 01.06.2003; R\$586,19, a partir de 01.05.2004; R\$623,44, a partir de 01.05.2005; R\$654,61, a partir de 01.05.2006; R\$676,27, a partir de 01.04.2007; R\$710,08, a partir de 01.03.2008; R\$752,12, a partir de 01.02.2009 e R\$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional nº 20/98 e das Portarias MPS nºs 5188/99, 6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.

[...]" (grifo meu)

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AMS 323948, Relatora Desembargadora Federa Eva Regina, DJF3 em 17/12/10, página 1087)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . FILHOS MENORES. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. EFETIVO RECOLHIMENTO À PRISÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

- O auxílio- reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/91.

- Ausente um dos requisitos ensejadores da concessão de auxílio- reclusão , consubstanciado na conformação da renda aos limites normativos.

- Dependência econômica dos filhos menores presumida, conforme artigo 16, inciso I c.c. § 4º, da LBPS.

- Qualidade de segurado comprovada. Relação de salário de contribuição e demonstrativo de pagamento da Universidade de São Paulo comprovam que, na época da prisão, o recluso era empregado da referida Universidade.

- Efetivo recolhimento à prisão caracterizado por meio de atestado de permanência carcerária. O pai dos apelados, desde 01.02.2001, encontra-se preso e recolhido na Cadeia Pública de Pirassununga.

- Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio- reclusão aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 116 do Decreto nº 3.048/99. O segurado percebia salário correspondente a R\$ 1.660,14, superior ao limite previsto na Portaria 6.211, de 25.05.2000 (R\$ 398,48), vigente na data da reclusão .

- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

- Apelação a que se dá provimento."

(TRF3, Oitava Turma, AC 900571, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, DJU em 24.11.2004, página 324)."

Não há que se alegar que, na data da prisão, o segurado estava desempregado, de modo que faria jus ao benefício de auxílio-reclusão, nos termos do §1º do artigo 116 do Decreto 3.048/1999, independentemente de a última remuneração do segurado ter superado o limite de "baixa renda".

Tal alegação não merece prosperar.

A controvérsia travada nos autos diz respeito à melhor interpretação do disposto no §1º do artigo 116 do Decreto nº. 3.048/1999, que regulamenta o art. 80 da Lei nº. 8.213/1991 e assim dispõe:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

Considero que a exegese de tal dispositivo deve levar em conta os princípios que norteiam o ordenamento jurídico brasileiro, os quais conduzem à interpretação de que o requisito constitucional da "baixa renda" não pode ser ignorado mesmo que, na data do efetivo recolhimento à prisão, não haja qualquer salário de contribuição, devendo-se levar em conta a última remuneração da qual se tiver notícia.

Ora, de acordo com o art. 80 da Lei nº. 8.213/1991, o auxílio-reclusão é concedido "nas mesmas condições da pensão por morte", a qual é calculada com base no valor da remuneração percebida pelo segurado falecido, ainda que ele estivesse desempregado à época do óbito, de modo que, para efeitos de concessão de auxílio-reclusão, a última remuneração do segurado deverá sim ser apurada e considerada, a despeito de, no momento da prisão, ele se encontrar desempregado.

A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. Atente-se, inclusive, que, se o segurado já não estava mais trabalhando na data em que foi preso, sua família já se encontrava, em tese, desamparada e, graças à prática de um crime, seria recompensada pelo Estado por meio da concessão de benefício previdenciário. Estaria nas mãos do potencial acusado a decisão de concessão do benefício, agindo, pois, como agente provocador da "contingência" social, algo inusitado em qualquer sistema jurídico.

Como não notar a incoerência de um sistema que, em meio a tantas necessidades de assistência governamental aos menos favorecidos, prioriza prestar assistência à família do autor de um delito e não à vítima e/ou sua família? Por que razão priorizar aqueles diretamente ligados a quem justamente quebrou compromisso de pacto social?

Assim, não levar em consideração qualquer critério de remuneração para a concessão de auxílio-reclusão aos dependentes do preso desempregado é postura que se traduz em estímulo à prática ilícita, uma vez que o segurado contaria com a ajuda do Estado a seus familiares na hipótese de prisão.

Cabe ao preso arcar com o que deve à sociedade e não o contrário, daí porque a interpretação restritiva, em que pese o benefício se voltar aos familiares. Válida, nesse passo, a menção do que propugna o jurista Sérgio Pinto Martins em sua obra *Direito da Seguridade Social*, referindo-se ao benefício de auxílio-reclusão:

"Eis um benefício que deveria ser extinto, pois não é possível que a pessoa fique presa e ainda a sociedade como um todo tenha de pagar um benefício à família do preso, como se este tivesse falecido. De certa forma, o preso é que deveria pagar por estar nessa condição, principalmente por roubo, furto, tráfico, estupro, homicídio, etc. Na verdade, vem a ser um benefício de contingência provocada, razão pela qual não deveria ser pago, pois o preso dá causa, com seu ato, em estar nessa condição. Logo, não deveria a Previdência Social ter de pagar tal benefício. Lembre-se que, se o acidente do trabalho é provocado pelo trabalhador, este não faz jus ao benefício. O mesmo deveria ocorrer aqui" (MARTINS, Sérgio Pinto, *Direito da Seguridade Social*, 24ª Edição, São Paulo, Editora Atlas, 2007, Pág. 394).

Além disso, nos termos do artigo 245 da Constituição Federal, a lei disporá sobre as hipóteses e condições em que o Poder Público dará assistência aos herdeiros e dependentes carentes de pessoas vitimadas por crime doloso, sem prejuízo da responsabilidade civil do autor do ilícito. Porém, de concreto, o Estado nada fez nesse sentido, privilegiando o pagamento de benefícios diversos, desvirtuando a utilização de seus recursos, que são escassos e limitados, sem qualquer justificativa para esse injustificável desequilíbrio.

Portanto, mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício.

Inclusive, é isto o que estabelece o art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010, in verbis:

"Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXI.

(...)

§ 2º Quando não houver salário-de-contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:

(...)

II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do

afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII".

Por fim, saliento que não se poderia falar que foi afastada a incidência das normas previstas nos artigos 80 da Lei nº. 8.213/1991 e 116, §1º, do Decreto nº. 3.048/1999, isto é, que teria havido, supostamente, ofensa ao disposto na Súmula Vinculante nº 10, do STF.

O teor da Súmula Vinculante 10 (STF) é:

"Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte".

A esse respeito, consigno que não caracteriza ofensa à reserva de plenário a interpretação dispensada por órgão fracionário de Tribunal a dispositivos de lei que, mediante legítimo processo hermenêutico, têm sua aplicação limitada a determinadas hipóteses.

Trata-se de técnica denominada pela doutrina como "interpretação conforme à Constituição", a qual se limita ao exercício hermenêutico, distinguindo-se, portanto, do que se denomina "declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto", em que há efetivo juízo de desvalor da norma.

Nas palavras do Professor Doutor José Levi Mello do Amaral Júnior, "a interpretação conforme à Constituição, por ser técnica hermenêutica que visa à preservação do texto inquinado, pode (e deve) ser procedida por todo e qualquer juízo, monocrático ou colegiado, não necessitando, nesse último caso, de provocação do Plenário"(José Levi Mello do Amaral Júnior; Da necessária distinção entre a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto; <http://www.ufrgs.br/ppgd/doutrina/amaralj1.htm>).

No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de status constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão.

Portanto, em nenhum momento se declarou a inconstitucionalidade, ou mesmo se afastou a incidência, de quaisquer dos dispositivos supracitados, mas apenas se interpretou que, no caso concreto, os aludidos dispositivos, embora vigentes e válidos, deveriam ter sua aplicação limitada em face do princípio da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), com o qual convivem harmonicamente no ordenamento jurídico.

Conforme já se expôs, sendo impossível ao Estado resguardar todas as contingências que causam necessidades (princípio da universalidade), ante a insuficiência de recursos financeiros, é papel do aplicador da lei, mediante processo interpretativo, selecionar (princípio da seletividade) as contingências sociais que melhor se amoldam à previsão legal de concessão do auxílio-reclusão, dentre as quais não está a situação em que o segurado, embora desempregado na data da prisão, percebia remuneração superior ao limite estipulado pelo ordenamento como "baixa renda".

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO.

I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretendem conceder os agravantes, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso).

III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV - Agravos improvidos.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 00322768420134039999, Julg. 03.02.2014, Rel. Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 Data:12.02.2014)"

Portanto, é de se negar a concessão do benefício previdenciário pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação interposta.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013320-49.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.013320-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSEFA MARIA DA CONCEICAO
ADVOGADO : MS007791 RODRIGO DE ARRUDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08002015620138120013 2 Vr JARDIM/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 66/67) a qual rejeitou o pedido, sob o argumento de que não foram preenchidas todas as condições necessárias à obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 72/79, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumpram ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei nº 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/2000), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)

(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campestres recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campestre não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)"

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

"(...)"

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria

por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por

testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 10 (nascida em 11/08/1942).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento que qualifica seu marido como lavrador em 1986(fl. 21), a CTPS dele com contrato de serviços gerais em propriedade rural a partir de 1989 (fls. 13/14), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

A declaração prestada pela empregadora da autora (fl. 12), como mencionado no voto acima, deve ser utilizada como prova testemunhal.

As testemunhas ouvidas às fls. 12 e 91 (gravação audiovisual), prestaram depoimentos confusos. A primeira testemunha confirmou o que já havia declarado à fl. 12, ou seja, que a autora trabalhava com o esposo em sua propriedade desde os anos 80 e que eram agregados antes de se tornarem seus funcionários, mas não soube especificar o labor exercido pela autora no campo, somente menciona que ela tirava leite e cozinhava para os peões. Acrescentou que depois de 1969 ela foi trabalhar para o sr. Abadia e para a Sra. Maria. A segunda testemunha a conheceu em 2000 e declara que trabalhou na propriedade do Sr. Abadia por 1 ano e 8 meses cuidando de criação de porcos e galinhas e que depois o marido foi trabalhar de caseiro para a Sra. Maria e ela passou a cuidar da casa. A terceira testemunha conhece a autora desde 1980 e declara que ela ajudava o esposo na roça, mas não soube especificar o que ela fazia exatamente na lavoura.

Assim, não restou comprovado o tempo de labor exigido em lei para a concessão do benefício.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015620-81.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.015620-6/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : ALFREDO BRAGA |
| ADVOGADO | : SP194384 EMERSON BARJUD ROMERO |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP |
| No. ORIG. | : 13.00.00047-1 3 Vr MOGI MIRIM/SP |

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por **Alfredo Braga**, que tem por objeto condenar a autarquia

previdenciária a conceder benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento de labor insalubre.

A r. Sentença, submetida ao reexame necessário, julgou procedentes os pedidos, para condenar o réu a considerar na contagem de tempo do autor como insalubres e com conversão em tempo em comum os períodos de 09.05.1985 a 24.03.1987, 01.07.1988 a 31.07.1994 e 01.08.1994 a 09.04.2013 e a conceder aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo, 12.04.2013, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada (fls. 135/139).

Após oposição de embargos de declaração pelo autor (fls. 142 e verso), o juiz *a quo* corrigiu o dispositivo, passando a constar a condenação do INSS ao reconhecimento dos períodos insalubres, sem a conversão em tempo comum e o pagamento de aposentadoria especial ao autor, desde a data do requerimento administrativo (fls. 144 e verso).

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, pugna pelo recebimento da apelação em duplo efeito, com a suspensão/revogação da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reversão do julgado, alegando que os PPP e laudos apresentados apresentam irregularidades, e que o uso de EPI eficaz neutralizou os efeitos insalubres do agente ruído (fls. 149/164).

O autor interpôs recurso adesivo, no qual requer que os honorários advocatícios incidam até a data da prolação do acórdão (fls. 178/181).

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões (fls. 170/177vº).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Com relação a preliminar autárquica, referente à necessidade da revogação da tutela antecipada não merece prosperar.

'Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.'

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. No entanto, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal).

Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90

dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB. A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Com relação ao uso do EPI, no julgamento do Agravo em RE n.º 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova da efetiva eficácia do EPI, ou seja, se este for realmente capaz de neutralizar a nocividade do labor, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

No caso de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, assentou que a Administração e o Judiciário devem seguir a premissa pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, pois o uso do EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete, enfatizando que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria.

Por fim, no que tange ao agente ruído, estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real na eliminação dos efeitos do agente com a simples utilização de EPI, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impassível de controle, seja pelas empresas ou pelos trabalhadores.

Quanto à necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Foram reconhecidos como especiais, na r. sentença, os períodos de 09.05.1985 a 24.03.1987, 01.07.1988 a 31.07.1994 e 01.08.1994 a 09.04.2013.

Consoante PPP de fls. 29/31 e 83/84, o autor esteve exposto, de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 e anexos dos Decretos 2.172/97 e 3.048/98, item 2.0.1, nos seguintes períodos e intensidades:

- 09.05.1985 a 24.03.1987 - 87 dB;
- 01.07.1988 a 31.07.1994 - 80 dB;
- 01.08.1994 a 31.12.1997 - 90 dB;
- 18.11.2003 a 30.11.2004 - 85 dB;
- 01.12.2004 a 31.12.2010 - 86,4; 86,9; 88,9 e 89 dB; e
- 01.01.2011 a 27.05.2012 (data de emissão do PPP) - 93,4 dB.

No período de 09.05.1985 a 24.03.1987 o autor também esteve exposto, de forma habitual e permanente, aos agentes químicos acetona, acetato de etileno, tolueno e xileno, em concentrações acima do legalmente tolerável. Os referidos agentes químicos estão previsto no item 1.2.11 do Decreto Lei n.º 83.080/79.

Assevero que no período de 01.01.1998 a 17.11.2003, embora estivesse submetido a ruído em patamar inferior ao legalmente determinado como tolerável pelo Decreto 2.172/97 (90 dB), o autor era soldador MIG (atividade que desenvolveu até a emissão do PPP - 27.05.2012), fazendo com que também estivesse exposto a fumos metálicos, agentes agressivos previsto nos itens 1.1.4 do quadro anexo do Decreto 53.831/64 e 1.2.11 do Anexo I do Decreto 83.080/79.

Por fim, embora o PPP de fls. 29/31 mencione registros ambientais somente a partir de 16.06.1994, a análise global do documento em questão permite concluir pela inexistência de alteração nas condições insalubres às quais esteve submetido o autor durante o período, durante o qual permaneceu exercendo funções no setor de produção. Verificada referida pressão sonora a partir de 1994, quando evidentemente já havia avanço tecnológico significativo em relação ao lapso de 1985 a 1987, é possível inferir que anteriormente as condições ambientais eram piores.

Assim, é de rigor reconhecer como especiais os períodos de **09.05.1985 a 24.03.1987 e 01.07.1988 a 27.05.2012**, data de emissão do PPP.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos incontroversos ao ora reconhecido como especial, perfaz o autor 25 anos, 09 meses e 14 dias de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, nos termos da planilha que ora determino a juntada, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (fl. 09 - 09.11.2012 - NB 46/159.194.317-2), nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Ajuizada a ação em 09.04.2013 (fl. 02), não há a ocorrência da prescrição quinquenal.

Por fim, assevero que há erro na r. sentença ao determinar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, 12.04.2013, sendo o correto: 09.11.2012.

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser mantido em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à Apelação Autárquica e Recurso Adesivo do autor e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial**, apenas para estabelecer os critérios da correção monetária e juros de mora. De ofício, determino a correção da data correta do benefício (DER), em 09.11.2012, nos termos expendidos na fundamentação.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta nº 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Pub. Int. e decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018519-52.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.018519-0/SP

| | |
|---------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : NICOLAS PATRICK DE ABREU SANTANA incapaz |
| ADVOGADO | : SP179970 HENRIQUE CARLOS KOBARG NETO |
| REPRESENTANTE | : DIRLENE GRACIANA DE ABREU |
| APELADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 00046364320148260123 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta em face da r. Sentença (fl. 56/57) que julgou improcedente seu pedido, em Ação Ordinária na qual pleiteia o pagamento do benefício de auxílio-reclusão.

Aduz, em síntese, a parte autora que o benefício tem caráter alimentar e deve ser concedido ao filho menor incapaz (fls. 61/66).

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Em seu parecer o Ministério Público opina pela manutenção da Sentença (fls. 73/75vº).

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, in verbis:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido
[...] (grifei)"

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

- 1) Certidão de nascimento da parte autora e RG de sua representante legal às fl. 10 e 13;
- 2) Certidão de Recolhimento Prisional (fl. 26);
- 3) Cópias da CTPS do recluso (fls. 15/16).

Portanto, restou comprovada a qualidade de dependente do segurado detento.

Cumprindo observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).
§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.
§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.
§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.
§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.
§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.
§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado."

Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).

(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.

1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)

(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)"

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social.

Faz-se necessário que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do

recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

"Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;"

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 10/12/2013 (fl. 26), o detento estava trabalhando, conforme se depreende de seu CNIS (fl. 45).

O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de novembro de 2013, foi de R\$ 1.521,06 (fls. 47/48), portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 15, de 10/01/2013, que fixou o teto em R\$ 971,78, para o período. O salário do mês de dezembro de 2013 não pode ser utilizado, pois é proporcional aos dias trabalhados no referido mês.

A respeito da matéria ora em debate, destaco, ainda, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO .

O auxílio- reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R\$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R\$376,60, a partir de 01.06.1999; R\$398,48, a partir de 01.06.2000; R\$429,00, a partir de 01.06.2001; R\$468,47, a partir de 01.06.2002; R\$560,81, a partir de 01.06.2003; R\$586,19, a partir de 01.05.2004; R\$623,44, a partir de 01.05.2005; R\$654,61, a partir de 01.05.2006; R\$676,27, a partir de 01.04.2007; R\$710,08, a partir de 01.03.2008; R\$752,12, a partir de 01.02.2009 e R\$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional nº 20/98 e das Portarias MPS nºs 5188/99, 6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.

[...]" (grifo meu)

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AMS 323948, Relatora Desembargadora Federa Eva Regina, DJF3 em 17/12/10, página 1087)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . FILHOS MENORES. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. EFETIVO RECOLHIMENTO À PRISÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

- O auxílio- reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/91.

- Ausente um dos requisitos ensejadores da concessão de auxílio- reclusão , consubstanciado na conformação da renda aos limites normativos.

- Dependência econômica dos filhos menores presumida, conforme artigo 16, inciso I c.c. § 4º, da LBPS.

- Qualidade de segurado comprovada. Relação de salário de contribuição e demonstrativo de pagamento da Universidade de São Paulo comprovam que, na época da prisão, o recluso era empregado da referida Universidade.

- Efetivo recolhimento à prisão caracterizado por meio de atestado de permanência carcerária. O pai dos apelados, desde 01.02.2001, encontra-se preso e recolhido na Cadeia Pública de Pirassununga.

- Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio- reclusão aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 116 do Decreto nº 3.048/99. O segurado percebia salário correspondente a R\$ 1.660,14, superior ao limite previsto na Portaria 6.211, de 25.05.2000 (R\$ 398,48), vigente na data da reclusão .

- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

- Apelação a que se dá provimento."

(TRF3, Oitava Turma, AC 900571, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, DJU em 24.11.2004,

página 324)."

Portanto, é de se negar a concessão do benefício previdenciário pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação interposta.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018541-13.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.018541-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MATEUS ENRIQUE DA COSTA OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
REPRESENTANTE : FABIANA DA COSTA
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00157-9 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta em face da r. Sentença (fl. 87/88) que julgou improcedente seu pedido, em Ação Ordinária na qual pleiteia o pagamento do benefício de auxílio-reclusão.

Aduz, em síntese, a parte autora que não há que se falar em conta os vencimentos do segurado, mas sim seu último salário e o caráter alimentar do benefício pleiteado. (fls. 93/99).

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

Em seu parecer o Ministério Público opina pela manutenção da Sentença (fls. 116/117vº).

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.
Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, in verbis:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido
[...] (grifei)"

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

- 1) Certidão de nascimento da parte autora e RG de sua representante legal às fls. 08/09;
- 2) Certidão de Recolhimento Prisional (fl. 13);
- 3) Cópias da CTPS do recluso (fls. 14/15).

Portanto, restou comprovada a qualidade de dependente do segurado detento.

Cumprir observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado."

Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).

(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.

1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)

(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)"

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social.

Faz-se necessário que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

"Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;"

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 25/11/2012 (fl. 13), o detento estava trabalhando, conforme se depreende de seu CNIS (fl. 20).

O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de novembro de 2012, foi de R\$ 1.109,83 (fl. 21), portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 02, de 06/01/2012, que fixou o teto em R\$ 915,05, para o período.

A respeito da matéria ora em debate, destaco, ainda, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO .

O auxílio- reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R\$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R\$376,60, a partir de 01.06.1999; R\$398,48, a partir de 01.06.2000; R\$429,00, a partir de 01.06.2001; R\$468,47, a partir de 01.06.2002; R\$560,81, a partir de 01.06.2003; R\$586,19, a partir de 01.05.2004; R\$623,44, a partir de 01.05.2005; R\$654,61, a partir de 01.05.2006; R\$676,27, a partir de 01.04.2007; R\$710,08, a partir de 01.03.2008; R\$752,12, a partir de 01.02.2009 e R\$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional nº 20/98 e das Portarias MPS nºs 5188/99, 6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.

[...]" (grifo meu)

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AMS 323948, Relatora Desembargadora Federa Eva Regina, DJF3 em 17/12/10, página 1087)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . FILHOS MENORES. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. EFETIVO RECOLHIMENTO À PRISÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

- O auxílio- reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/91.

- Ausente um dos requisitos ensejadores da concessão de auxílio- reclusão , consubstanciado na conformação da renda aos limites normativos.

- Dependência econômica dos filhos menores presumida, conforme artigo 16, inciso I c.c. § 4º, da LBPS.

- Qualidade de segurado comprovada. Relação de salário de contribuição e demonstrativo de pagamento da Universidade de São Paulo comprovam que, na época da prisão, o recluso era empregado da referida Universidade.

- Efetivo recolhimento à prisão caracterizado por meio de atestado de permanência carcerária. O pai dos apelados, desde 01.02.2001, encontra-se preso e recolhido na Cadeia Pública de Pirassununga.

- Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio- reclusão aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 116 do Decreto nº 3.048/99. O segurado percebia salário correspondente a R\$ 1.660,14, superior ao limite previsto na Portaria 6.211, de 25.05.2000 (R\$ 398,48), vigente na data da reclusão .

- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

- Apelação a que se dá provimento."

(TRF3, Oitava Turma, AC 900571, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, DJU em 24.11.2004, página 324)."

Portanto, é de se negar a concessão do benefício previdenciário pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação interposta.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 20 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020716-77.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.020716-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : HORMINDO PEREIRA DA ROCHA espolio
ADVOGADO : SP139831 ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO
REPRESENTANTE : GERALDA ALVES DE LIMA ROCHA
ADVOGADO : SP139831 ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00181-2 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por HORMINDO PEREIRA DA ROCHA (ESPÓLIO) visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder a aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de período de labor rural.

A r. Sentença, prolatada às fls. 112/114, julgou improcedente o pedido, sem condenar o autor ao pagamento da verba honorária.

Em suas razões recursais (fls. 117/122), o autor aduz que comprovou devidamente o labor rural nos períodos declinados na exordial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente procedente.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91.

A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos.

(REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo. De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL . MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: Os documentos juntados aos autos não se prestam a comprovar o tempo de serviço rural, diante da generalidade e fragilidade de informações (fls. 14/23). Conforme bem ressaltou o MM. Juízo *a quo*, muitos dos períodos requeridos pelo autor são concomitantes com períodos em que ele exerceu atividade urbana, registrada em CTPS. Para o período que alega ter trabalhado antes de chegar a São Paulo (entre 1963 e 1976) há o título de eleitor de fl. 15, porém este não fora corroborado pelas testemunhas.

Embora a parte autora tenha produzido prova testemunhal (fl. 132 - mídia audiovisual), esta, sozinha, é insuscetível de comprovar o exercício da atividade rural, como revela o enunciado da súmula 149 do STJ:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.

Assim, incensurável a r. sentença.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do autor, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022027-06.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.022027-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DARCENI STABILE ULIAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP159340 ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
No. ORIG. : 00020618220138260257 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de auxílio-doença ajuizada por MARIA DARCENI STABILE ULIAN, ao fundamento de que em parte do período do cálculo a exequente exerceu atividade laborativa, devendo ser descontadas as respectivas prestações, bem como utilizou índices de correção monetária e juros de mora em desconformidade com a Lei n. 11.960/2009.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente os embargos, determinando o prosseguimento da execução no

valor total de R\$ 35.271,12, de acordo com os cálculos do perito. Sucumbência recíproca. Irresignado, apelou o Instituto, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença, uma vez que são indevidos valores relativos ao período em que a exequente laborou, requerendo o prosseguimento da ação no montante de R\$ 11.814,77, nos termos de seus cálculos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A legislação de regência não permite o recebimento de prestações relativas a benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez cumuladas com remuneração a título de salário ou *pro labore*.

No caso, o título judicial determinou a concessão de auxílio-doença desde 19.01.2007 e, consoante informações constantes do sistema CNIS (fls. 15), observa-se que em parte do período do cálculo, a autora verteu contribuições na condição de contribuinte individual, inexistindo, porém, a demonstração de efetivo exercício de atividade laborativa.

Com efeito, tal fato não evidencia, por si só, que a autora estivesse trabalhando nos meses em que houve recolhimento ao RGPS, ou que tivesse recuperado sua capacidade laborativa.

Nesse contexto, o não pagamento das prestações no período em que verteu contribuições aos cofres públicos, seria penalizar a exequente por duas vezes: primeiro, por não lhe ter sido concedido o benefício na ocasião devida; segundo, pelo fato de não ter cessado suas contribuições previdenciárias, para manter a qualidade de segurada, mesmo, possivelmente, sem condição financeira para fazê-lo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTOS. CESSAÇÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA. NÃO CONFIGURADA. PARCELAS RECEBIDAS NA VIA ADMINISTRATIVA. COMPENSAÇÃO. SEÇÃO DE CÁLCULOS DESTA EGRÉGIO TRIBUNAL. CÁLCULO ACOLHIDO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I. O mero recolhimento de contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, na condição de autônomo/contribuinte individual, isto é, sem o registro em Carteira de Trabalho, não consiste em prova cabal do efetivo retorno à atividade profissional.

II. Ademais, ainda que a parte embargada tenha retornado ao trabalho, por questão de extrema necessidade de sobrevivência, diante da mora do INSS em conceder o benefício que lhe é devido, tal fato, por si só, não atesta a cessação da incapacidade laborativa. Precedentes.

III. Note-se, ainda que, muito embora a Eminente Relatora da decisão proferida na ação cognitiva tenha feito menção à consulta ao CNIS (fls. 324/326), o acesso a tais dados não obstruiu a conclusão exarada no r. julgado quanto à constatação da incapacidade laborativa desde a data do requerimento administrativo (06/03/1998), fixada como termo inicial do benefício, cuja cessação somente foi determinada em decorrência da concessão da aposentadoria por invalidez (19/09/2005).

IV. O cálculo de liquidação deve abranger o período entre a data do seu termo inicial do benefício de auxílio-doença (DIB: 06/03/1998) até a data da concessão da aposentadoria por invalidez, na via administrativa (DIB: 19/09/2005), tal como constou no título executivo, acobertado pelo manto da coisa julgada, independentemente das contribuições vertidas ao INSS neste período.

V. Outra questão, entretanto, refere-se ao benefício de auxílio-doença (NB 5056934743), concedido na via administrativa, segundo informações do CNIS (fl. 13), cujas parcelas auferidas pela parte embargada a este título, no período de 15/06/2004 a 18/09/2005, devem ser descontadas do cálculo de liquidação, para que não ocorra pagamento em duplicidade. Tal determinação constou, inclusive, no título executivo.

VI. A execução não deve prosseguir em conformidade com a conta embargada às fls. 359/362 dos autos principais, no valor de R\$ 72.874,53 (setenta e dois mil, oitocentos e setenta e quatro reais e cinquenta e três centavos), atualizado para julho/2010, pois, segundo informações prestadas pela Seção de Cálculos desta E. Corte Regional (fl. 74), naquela conta, não foram descontados os valores pagos administrativamente (julho/2004 a setembro/2005).

VII. O cálculo do INSS (fls. 08/10), no valor de R\$ 24.963,90 (vinte e quatro mil, novecentos e sessenta e três reais e noventa centavos) não deve guiar a execução, pois, nos termos do laudo acima mencionado, a autarquia utilizou outra metodologia no cálculo que não a Resolução CJF nº 134/2010. Ademais, como se verifica, em tal cálculo não foram computadas como devidas as parcelas do benefício de auxílio-doença no período de 04/2003 a 05/2004, concomitantes aos referidos recolhimentos do embargado como contribuinte individual.

VIII. Sendo assim, acolho a conta elaborada pela Seção de Cálculos deste E. Tribunal (fls. 96/102), tendo em

vista que apurou as diferenças decorrentes da concessão do benefício de auxílio-doença no período de 06.03.1998 a 19.09.2005, descontando apenas os pagamentos efetuados administrativamente pela Autarquia, em decorrência do benefício de auxílio-doença (NB 5056934743), no período de 15.06.2004 a 18.09.2005, corrigindo os valores devidos com base na Resolução nº 134/2010.

IX. Deste modo, a execução deve prosseguir no valor de R\$ 44.637,51 (quarenta e quatro mil, seiscientos e trinta e sete reais e cinquenta e um centavos) atualizado para julho/2010 (data da conta embargada), correspondente à importância de R\$ 49.321,93 (quarenta e nove mil, trezentos e vinte e um mil e vinte e três centavos), atualizada para maio/2013, conforme apurado pela Seção de Cálculos desta E. Corte (fls. 96/102).

X. Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas da sucumbência, conforme disposto no caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

XI. Apelação parcialmente provida. (TRF-3ª Região, AC nº 2011.03.99.022621-5, Rel. Desemb. Federal Walter do Amaral, De 15/12/2013)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS.**

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026238-85.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.026238-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP342388B MARIA ISABEL DA SILVA SOLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO MARQUES LAZARO
ADVOGADO : SP181986 EMERSON APARECIDO DE AGUIAR
No. ORIG. : 12.00.00131-4 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por APARECIDO MARQUES LAZARO, que tem por objeto condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural .

A r. Sentença de fls. 76/78, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer todos os períodos de labor rural requeridos, sem conceder, contudo, a aposentadoria por tempo de serviço ao autor. Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% do valor da condenação.

Em seu recurso, o INSS pugna, em síntese, pela improcedência total do pedido (fls. 79/85).

Subiram os autos sem a apresentação de Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos

reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91.

A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos.

(REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina)."

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL . MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da L. 8.213/91, na qualidade de pequeno produtor rural , observa-se a regra do art. 39 do referido diploma:

"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural , ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social".

Desta forma, faz-se necessária a prova das contribuições previdenciárias relativas ao período posterior a novembro de 1991 (art. 60, X do Decreto n.º 3.048/1999).

Por fim, tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural : O autor busca o reconhecimento do labor rural sem registro entre 01/09/1988 e 13/05/2006. O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos de fls. 17/21v, que atestam a atividade rural do autor. Entretanto, não fora produzida prova testemunhal, o que impede o reconhecimento pretendido.

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO RECLUSÃO. ARTIGO 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI N.º 8.213/91. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DE TRABALHO RURAL . PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL . BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Na forma do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a Súmula N.º 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível o reconhecimento de exercício atividade rural com base em início de prova documental, desde que este seja complementado por prova testemunhal.

2. Sendo inconsistente a prova testemunhal, não há como se reconhecer o período de trabalho rural .

3. Não comprovado o exercício de atividade como rural no período anterior à data da prisão, impossível a concessão do benefício de auxílio-reclusão. (grifei)

4. Apelação da Autora parcialmente provida.

(TRF3, Décima Turma, AC 556373, Relator Desembargador Federal Galvão Miranda, DJU em 13.12.2006, página 571)

Entretanto, verifica-se que a própria Autarquia reconheceu administrativamente o período de 01/09/1988 a 30/09/1993 (fl. 49).

Cumprido observar que, conforme anteriormente explanado, o trabalho rural exercido até 31.10.1991 pode ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições

previdenciárias, nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

O simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural nos períodos de 01/09/1988 a 31/10/1991 (data limite para o reconhecimento do trabalho rural exercido sem registro e sem as respectivas contribuições), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório. O período de 01/11/1991 a 30/09/1993 não pode ser computado sem as devidas contribuições, para os fins de aposentadoria por tempo de serviço.

Condene o autor ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/1950.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA.

1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes.

2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)

Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026828-62.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.026828-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : GILSON ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125332 EMERSON RICARDO ROSSETTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00011-1 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por GILSON ANTONIO DOS SANTOS, visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. Sentença extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 295, inciso III, do Código de Processo Civil, por falta de interesse de agir em razão da ausência de prévio requerimento administrativo (fls. 105/106v).

Em sua apelação, a parte autora requer, em síntese, a reforma total da sentença, vez que inexigível o prévio exaurimento da esfera administrativa (fls. 109/114).

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento

a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Em relação ao tema de pedido administrativo, a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula n.º 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula n.º 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo :

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido.

(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.

1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO.

HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO : DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um

requerimento administrativo , naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo , a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO . NECESSIDADE.

-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.

- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo .

-Agravos legais a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 Data:02/12/2010 Página: 1170)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO . ADMISSIBILIDADE.

-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural , indeferidos, de antemão, pelo INSS.

-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravos de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 Data: 29/09/2010 Página: 124)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.

-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.

-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

-Remessa oficial não conhecida.

-Agravos retidos improvidos.

- Apelação provida.

-Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJ1 Data: 17/03/2010 Página: 563)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO .

-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.

-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou

resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 Data: 09/06/2009 Página: 530)

Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Ocorre que, no caso em questão, o que se pretende, especificamente, é o reconhecimento, por parte do Juízo, do tempo em que a autora teria laborado em atividades rurais e urbanas, a fim de que estes períodos sejam computados para efeitos de concessão de aposentadoria, situação muito assemelhada àquela em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora para anular a r. sentença de fls. 105/106v, retornando os autos ao juízo de origem para o regular prosseguimento do feito, na forma anteriormente explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 4531/2015

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000813-90.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.000813-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MANOEL FRANCISCO COSTA
ADVOGADO : SP103693 WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00008139020044036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por **Manoel Francisco Costa**, visando à condenação da Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante reconhecimento de labor rural no período de 10.04.1971 a 27.07.1976, bem como de labor exercido em condições especiais no período de 08.02.1979 a 13.10.1996.

A r. Sentença, prolatada às fls. 197/209, julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural desenvolvido pelo autor no período de 10.04.1971 a 31.07.1976, bem como do labor especial no período de 08.02.1979 a 13.10.1996 e condenar a autarquia federal a conceder aposentadoria por tempo de serviço (NB nº 42/116.752.105-3), desde a data do requerimento administrativo, 21.04.2000, acrescidas as parcelas de correção monetária e juros de mora. Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% do valor da condenação até a data da sentença.

Em suas razões (fls. 212/231), o INSS aduz que a parte autora não comprovou o labor rural e especial pleiteados. Que o uso do EPI eficaz neutralizou a nocividade do agente agressivo nos períodos especiais reconhecidos, que devem ser afastados principalmente pela ausência de prévia fonte de custeio. No caso de manutenção do *decisum*, requer que os honorários advocatícios sejam de 10% sobre o valor da condenação e incidam até a data da sentença, e que a correção monetária e juros de mora obedçam ao disposto na Lei 11.960/09. Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões do autor (fls. 237/240).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. *Ab initio*, conheço de todas as questões arguidas em sede de apelação, à exceção do pleito de fixação dos honorários advocatícios em 10% do valor da condenação e incidam sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, pois assim restou consignado na r. sentença.

É aplicável ao caso o reexame necessário, tido por interposto, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe: "Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei nº 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei nº 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei nº 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei nº 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei nº 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei nº 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova

legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranquila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, em nada prejudica a contagem desse tempo. De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

O Recurso especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, admite a possibilidade de reconhecimento do tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea. Esclareço que somente foi possível reconhecer o período rurícola nos anos constantes dos documentos colacionados das atividade rurícolas, pois os depoimentos testemunhais não fornecem maiores detalhes que permitam asseverar que o autor laborou como rurícola em todo o período pleiteado na exordial.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997, em 05.03.1997.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB.

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Com relação ao uso do EPI, no julgamento do Agravo em RE nº 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova da efetiva eficácia do EPI, ou seja, se este for realmente capaz de neutralizar a nocividade do labor, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

No caso de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, assentou que a Administração e o Judiciário devem seguir a premissa pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, pois o uso do EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete, enfatizando que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria.

Por fim, no que tange ao agente ruído, estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real na eliminação dos efeitos do agente com a simples utilização de EPI, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impassível de controle, seja pelas empresas ou pelos trabalhadores.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Do Labor rural : A r. sentença reconheceu o período rurícola de 10.04.1971 a 31.07.1976.

O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante apresentação de documento com a profissão de agricultor do genitor do autor no ano de 1971 (fl. 20). Ademais, apresentou certidão de pequena propriedade rural, em nome de seu genitor desde 1966 (fl. 27). Após o óbito de seu genitor, os IPTR dos exercícios de 1971 a 1976, destinados ao INCRA, foram pagos pelo espólio, igualmente na qualidade de trabalhador rural em minifúndio (fls. 21/24).

O início de prova material foi corroborado pela oitiva das testemunhas (fls. 187/189), que comprovaram o labor do autor em regime de economia familiar.

Assim, é de rigor reconhecer o labor rurícola desenvolvido pelo autor no período de 10.04.1971 a 27.07.1976, conforme pleiteado na inicial.

Assevero que foi possível reconhecer todo o período rurícola, pois as testemunhas comprovam o início da prova material colacionado aos autos.

Da atividade especial : O autor pleiteou que fossem reconhecidos como insalubres o período de 08.02.1979 a 13.10.1996.

Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou em atividade especial, exposto de forma habitual e permanente, ao agente ruído, em patamar superior ao legalmente dito como tolerável, consoante formulário e laudos de fls. 60/67:

- 08.02.1979 a 30.04.1981 - 87 dB:

- 01.05.1981 a 31.10.1991, 01.11.1991 a 30.09.1994 e 01.10.1994 a 13.10.1996 - 85 dB.

O agente agressivo ruído está previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 e anexos dos Decretos 2.172/97 e 3.048/98, item 2.0.1.

Assim, é de rigor o reconhecimento do labor especial desenvolvido no período de **08.02.1979 a 13.10.1996**.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, somados os períodos de trabalho comuns constantes em CTPS e CNIS (fls. 12/15 e 232) ao período rurícola (10.04.1971 a 27.07.1976) aos especiais e convertidos em comum ora reconhecidos, perfaz o autor 35 anos, 03 meses e 18 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo, 28.03.2000 (fl. 73), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Assim, é de rigor a concessão do benefício da aposentadoria por tempo de serviço integral desde a data do requerimento administrativo, 28.03.2000, quando satisfeito o tempo de serviço para concessão do benefício.

Assevero que a data do requerimento administrativo apontado na r. sentença, 21.04.2000, se refere à data do indeferimento do benefício.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999. Ajuizada a ação em 12.02.2004 (fl. 02) e deferido o benefício a partir de 28.03.2000, não há aplicação da prescrição quinquenal.

Por fim, saliento que consoante pesquisa PLENUS à fl. 233, o autor percebe aposentadoria por tempo de serviço NB 42/143.834.178-1, desde 31.07.2008, pelo que os valores do benefício aqui deferido são devidos até 30.07.2008.

Por outro lado, assevero que a autarquia federal deverá observar qual benefício é mais vantajoso ao autor, se o aqui deferido ou ao já concedido desde 31.07.2008 (NB n.º 42/143.834.178-1).

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Sucumbente, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios, mantidos no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à Apelação Autárquica e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário, tido por interposto**, apenas para restringir o período de labor rurícola reconhecido (de 10.04.1971 a 31.07.1976 para 10.04.1971 a 27.07.1976) e estabelecer os critérios da correção monetária e juros de mora, na forma da fundamentação. Mantido, no mais, o teor da r. sentença de fls. 197/209.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal. Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

Pub. Int. e decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000419-55.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.000419-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PAULO SERGIO BUENO
ADVOGADO : SP128971 ANTONIO AUGUSTO DE MELLO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento, ajuizada por **Paulo Sérgio Bueno**, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 01.03.1971 a 31.03.1976 e atividade urbana em períodos descontínuos de 20.10.1979 a 30.04.1981.

A r. Sentença, julgou parcialmente extinto o processo, sem resolução do mérito, indeferindo a petição inicial. Determinou que custas e honorários advocatícios na forma da lei (fls.99/100).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela procedência dos pedidos formulados na inicial e reversão do julgado (fls. 103/109).

Subiram os autos com a apresentação de Contrarrazões (fls. 112/113).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado da lide somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 330 do Código de Processo Civil:

Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;

II - quando ocorrer a revelia (art. 319)

Consoante se infere da petição inicial, a parte autora pede a produção da prova testemunhal e apresentou rol para a intimação à audiência (fls. 07/08).

Na contestação, autarquia federal protesta por todos os meios de prova em direito admitidas (fls. 74/88).

Contudo, o d. Juízo sentenciou o feito em audiência, em 15.03.2007, deixando de proporcionar às partes em litígio a oportunidade para a produção de prova oral, quando seriam colhidos depoimentos do autor e das testemunhas e os procuradores das partes poderiam realizar perguntas para melhor comprovar os fatos alegados na exordial.

Suprime a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revista, pelo Tribunal, o conjunto probatório que as partes se propuseram a produzir em audiência, de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental acerca do labor rural do autor, consistente em certidões de pequenas propriedades rurícolas em nome de seu genitor, a partir do ano de 1965 (fls. 18/22), bem como notas fiscais do produtor rurícolas emitidas nos anos de 1973 a 1976 e 1989 (fls. 30/32 e 40/48) e declaração de rendimentos da propriedade agrícola nos exercpicios de 1972 a 1974 (fls. 23/28 e 33/39). Aludida documentação é aceita como início de prova material a corroborar exercido pelo autor, ainda solteiro, em regime de economia familiar.

Neste ponto, cumpre observar que, de acordo com a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para fins de obtenção de benesse previdenciária. Entretanto, aliada a início de prova material, pode autorizar ao reconhecimento da atividade rurícola e a concessão de benefício.

Ressalte-se que o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material

abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

Assevero ainda que parte do labor urbano que pretende comprovar (20.10.1979 a 30.04.1981) consta da CTPS (fls. 12/17). A comprovação do tempo de serviço, para os efeitos da Lei nº 8.213/1991, opera-se de acordo com os arts. 55 e 108, e tem eficácia quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

No presente caso, está claro que, ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido. (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas. (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208).

Em consonância com este entendimento, observem-se também os julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. I - Tratando-se de ação de reconhecimento de atividade rural, exercida sem registro em carteira de trabalho, em que a parte autora juntou somente início de prova material, torna-se indispensável a produção de prova testemunhal para a sua corroboração. II - O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas para o deslinde da causa, implica cerceamento de defesa. III - Sentença anulada de ofício. Apelação da parte autora prejudicada".

(AC 1086025, Rel. Juiz convocado João Consolim, D.J. 30.11.2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL E DO LAUDO PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. I- Constitui cerceamento de defesa a dispensa da produção da prova testemunhal nas hipóteses em que não se apresenta plenamente justificável o julgamento antecipado da lide (art. 330, CPC). II- In casu, torna-se imprescindível a realização da perícia médica a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho sustentada no presente feito, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante. III- A não realização das referidas provas implica violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal. IV- . Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada".

(AC n.º 1318149, Rel. Des. Federal Newton de Lucca, Oitava Turma, D.J. 27.04.2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO .

ATIVIDADE RURAL . CERCEAMENTO DE DEFESA. SUPRESSÃO DE OPORTUNIDADE PARA PRODUÇÃO DE PROVAS. NULIDADE. Há nulidade por cerceamento de defesa se se evidenciar a necessidade de dilação probatória, imprescindível ao reconhecimento da atividade rural por bóia-fria. Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada" (grifei).

(AC n.º 1308245, Rel. Des. Federal Castro Guerra, Décima Turma, D.J. 10.06.2008)

Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que não há condições de imediato julgamento da causa, à minguada realização da instrução processual, evidenciando-se cerceamento de defesa. Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, ouvidas as testemunhas, seja prolatado novo julgamento. Posto isto, nos termos do art. 557, §-1º-A, do Código de Processo Civil, **de ofício, ANULO a r. sentença**, na forma da fundamentação explicitada e declaro por prejudicada a apelação da parte autora. Retornem os autos ao Juízo de origem para o regular prosseguimento do feito, com a devida produção de prova oral.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001298-52.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.001298-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : YOITI YOSHIOKA
ADVOGADO : SP120793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por **Yoiti Yoshioka**, visando à condenação da Autarquia Previdenciária a revisar seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com a majoração do coeficiente do cálculo de seu benefício, mediante o reconhecimento de período em atividade insalubre, bem como quanto à revisão de sua renda mensal inicial considerando a soma dos períodos de contribuição em atividades concomitantes, nos termos do art. 32, I da Lei 8.213/91.

A r. Sentença, prolatada às fls. 89/98, julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar o direito do autor ao reconhecimento como tempo de serviço especial o período de 01.08.1990 a 18.12.1995, devendo o INSS revisar seu benefício desde a data do último pedido de revisão formulado, pois somente a partir da mesma é que questionou a autarquia, constituindo-a em mora (14.10.2004), acrescidas as parcelas de correção monetária e juros de mora. Determinou a sucumbência recíproca.

A parte autora interpôs recurso de apelação. Pugna pela procedência integral dos pedidos, com a revisão de seu benefício mediante a soma das contribuições vertidas em períodos concomitantes de labor, nos termos do art. 32, I da Lei 8.213/91 (fls. 103/117).

Subiram os autos para esta Corte com as contrarrazões (fls. 130/134).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Ab initio, é aplicável ao caso o reexame necessário, tido por interposto, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "*Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade*

exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 90 dB e a partir de 18.11.2003, com a exposição a ruídos acima de 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 90 dB e a partir de 18.11.2003, com a exposição a ruídos acima de 85 dB.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, em 14.05.2014, decidiu que não é possível a aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 decibéis o limite de ruído de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Assim, no período compreendido entre 06.03.1997 e 17.11.2003, em observância ao princípio *tempus regit actum*, considera-se especial a atividade com exposição a ruído superior a 90 dB (superior ao limite estabelecido no Decreto n.º 2.172/97).

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Com relação ao uso do EPI, no julgamento do Agravo em RE n.º 664.335/RS, em 04.12.2014, em sede de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal pacificou que a prova da efetiva eficácia do EPI, ou seja, se este for realmente capaz de neutralizar a nocividade do labor, não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.

No caso de dúvida em relação à efetiva neutralização da nocividade, assentou que a Administração e o Judiciário devem seguir a premissa pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial, pois o uso do EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete, enfatizando que a mera informação da empresa sobre a eficácia do EPI não é suficiente para descaracterizar a especialidade do tempo de serviço especial para fins de aposentadoria.

Por fim, no que tange ao agente ruído, estabeleceu que não se pode garantir a eficácia real na eliminação dos efeitos do agente com a simples utilização de EPI, destacando que são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, não abrangendo apenas perdas auditivas, pelo que é impassível de controle, seja pelas empresas ou pelos trabalhadores.

Quanto à necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Do labor especial: A parte autora pleiteia o reconhecimento de atividade especial no período de 01.08.1990 a 18.12.1995.

No referido período, o autor esteve exposto, de forma habitual e permanente, ao agente ruído, em patamar superior ao legalmente tolerável, ou seja, de 91 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5.

Assim, é de ser mantido o período especial reconhecido na r. sentença, **01.08.1990 a 18.12.1995**.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, reconhecido o período especial acima, com a devida conversão em tempo comum, o autor faz jus à revisão de sua aposentadoria por tempo de serviço/contribuição NB n.º 42/113.143.366-9.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, observadas as regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/98.

O termo inicial do benefício foi fixado na data da revisão administrativa, 14.10.2004 (fls. 49/51), o qual deve ser mantido à míngua de insurgência do autor a respeito.

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Sucumbentes ambas as partes, é de ser mantida a sucumbência recíproca, observado o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

DA SOMA DAS CONTRIBUIÇÕES EM PERÍODOS CONCOMITANTES DE LABOR

O autor também objetiva a revisão da renda mensal de seu benefício, mediante a somatória dos salários de contribuição, mês a mês, nas duas atividades desenvolvidas como professor e em indústrias. Em síntese, aduz que a autarquia federal, quando da concessão do benefício, não somou os salários de contribuição das atividades concomitantes.

O benefício do autor foi concedido a partir de 31.03.1999 (fl. 20), ou seja, sob a égide da Lei 8.213/91. Assim, os salários de contribuição, em períodos concomitantes de atividade, são regulados pelo art. 32, *in verbis*:

Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:

I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;

III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.

§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes;

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário." (grifei)

O Decreto n.º 3.048/99, em seu art. 34, também dispõe sobre as atividades concomitantes:

Art. 34. O salário-de-benefício do segurado que contribui em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas até a data do requerimento ou do óbito ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 32 e nas normas seguintes:

I-quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições para obtenção do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;

II-quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponderá à soma das seguintes parcelas:

a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido; e

b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completos de contribuição e os do período da carência do benefício requerido; e

III-quando se tratar de benefício por tempo de contribuição, o percentual de que trata a alínea "b" do inciso anterior será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de contribuição considerado para a concessão do benefício.

§1º O disposto neste art. não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.

§2º Quando o exercício de uma das atividades concomitantes se desdobrar por atividades sucessivas, o tempo a ser considerado para os efeitos deste art. será a soma dos períodos de contribuição correspondentes.

§3º Se o segurado se afastar de uma das atividades antes da data do requerimento ou do óbito, porém em data abrangida pelo período básico de cálculo do salário-de-benefício, o respectivo salário-de-contribuição será computado, observadas, conforme o caso, as normas deste artigo.

§4º O percentual a que se referem a alínea "b" do inciso II e o inciso III do caput não pode ser superior a cem por cento do limite máximo do salário-de-contribuição.

§5º No caso do §3º do art. 73, o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez deve corresponder à soma das parcelas seguintes:

I- o valor do salário-de-benefício do auxílio-doença a ser transformado em aposentadoria por invalidez, reajustado na forma do § 6º do art. 32; e

II- o valor correspondente ao percentual da média dos salários-de-contribuição de cada uma das demais atividades não consideradas no cálculo do auxílio-doença a ser transformado, percentual este equivalente à relação entre os meses completos de contribuição, até o máximo de doze, e os estipulados como período de carência para a aposentadoria por invalidez.

§6º Não se aplica o disposto neste art. ao segurado que tenha sofrido redução dos salários-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite desse salário."

Cumpra asseverar que preenchidos os requisitos para concessão do benefício previdenciário em apenas uma das atividades, o salário de benefício consistirá na soma das seguintes parcelas:

Salários de contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício pleiteado; e

Um percentual do salário de contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e do período de carência do benefício pleiteado.

Como bem leciona Hermes Arrais Alencar, a regra acima sofre agravamento no benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (integral, proporcional e especial), haja vista que na ocasião da aplicação do percentual de salário de contribuição conforme descrito na alínea "b", corresponderá ao resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para concessão do benefício.

Assim, na ocasião da concessão, quando houver atividades concomitantes com a hipótese de que não tenha sido cumprida a condição de carência ou de tempo de contribuição em todas, será considerada como principal a que corresponder ao maior tempo de contribuição, classificando-se as demais atividades como secundárias.

Resta claro, portanto, que a autarquia federal não faz distinção entre a atividade principal e a secundária pela natureza das profissões desempenhadas, mas sim declara como atividade principal aquela que corresponder o maior tempo de contribuição.

Não há na lei previdenciária qualquer tese de "atividade única" com base na natureza do labor desempenhado.

Após estipular a atividade principal, o salário de benefício da atividade secundária (na qual o segurado não preencheu o tempo necessário) será calculado proporcionalmente ao tempo estipulado para concessão do benefício, que no caso dos autos, com a concessão do período especial pleiteado, passou a ser 35 anos.

Importante salientar que a atividade principal será a de maior tempo de contribuição, mesmo que o salário de contribuição na atividade secundária seja de valor superior ao da principal.

Nesse sentido, precedentes do Colendo STJ e desta Corte:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. CONDIÇÕES PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA. VERIFICAÇÃO EM APENAS UMA DAS ATIVIDADES. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO CRITÉRIO INTEGRAL. INCIDÊNCIA DO ART. 32, II, B, DA LEI Nº 8.213/91. PRECEDENTES. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO COMPROVADO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. É incabível a adoção do cálculo integral dos salários de contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial, quando o segurado reúne condições para se aposentar em apenas uma das atividades exercidas concomitantemente. Incidência, na hipótese vertente, dos termos do artigo 32, II, b, da Constituição Federal.

[...]

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp n. 808.568/RS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 18.12.2009) PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE (SÚMULA 211/STJ). MAGISTÉRIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES (SÚMULA 83/STJ). REEXAME DE MATÉRIAFÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ). 1. Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando a matéria é devidamente enfrentada no decisum, sendo emitido pronunciamento de forma fundamentada. 2. A ausência de prequestionamento do dispositivo federal tido por violado impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211/STJ). 3. Conforme jurisprudência desta Corte, o exercício do magistério em mais de um estabelecimento distinto não pode ser considerado como uma única atividade, mas sim como atividades concomitantes. 4. Para que haja direito ao cálculo da aposentadoria com base na soma dos salários de contribuição, é preciso comprovar o exercício de atividades concomitantes durante todo o tempo de serviço considerado para a concessão da aposentadoria, nos termos do art. 32da Lei n. 8.213/1991.5. A análise das

questões trazidas pela agravante demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que é obstado, em âmbito especial, pela Súmula 7/STJ.6. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no AREsp 30864/RJ 2011/0173920-6, Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 27.06.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DE PROFESSOR. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ART. 32 DA LEI 8.213/91. SOMA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. - A parte autora não implementou as condições do benefício requerido, em relação a cada uma das atividades, conforme determina o inciso I, do art. 32, da Lei 8.213/91. - Assim sendo, agiu acertadamente o INSS, ao aplicar, no cálculo do salário-de-benefício, o critério de proporcionalidade determinado pelo inciso II e III, ambos do art. 32 da Lei 8.213/91. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido."

(TRF3, 8ª Turma, AC nº 964197, Rel Des. Fed. Vera Jucovsky, DJF3 26.12.2012).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PROFESSOR. ATIVIDADE ESPECIAL. CABIMENTO SOMENTE ATÉ A EC 18/81. ATIVIDADES CONCOMITANTES. NÃO APLICABILIDADE DO INCISO I DO ART. 32 DA LEI Nº 8.213/91. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. Em períodos posteriores à Emenda Constitucional nº 18/81, que retirou a atividade de professor do rol das atividades especiais, tendo em vista a implementação de regra excepcional de aposentação para a categoria, não há possibilidade de se enquadrar a atividade exercida como professor como especial. 2. Em questão de atividades concomitantes, o inciso I do art. 32 da Lei nº 8.213/91 somente se aplica quando, em relação a uma ou às duas atividades, fica configurado o atendimento integral às condições para implementação do benefício. 3. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 946 SP, 2003.61.22.000946-8, Rel Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 03.12.2009, p. 626).

Assim, é de rigor a improcedência do pedido do autor, pois padece de embasamento legal.

Enfatizo que o Poder Judiciário não pode legislar positivamente, desobedecendo às regras do art. 32 da Lei 8.213/91, pois, usurparia, assim, a própria função legislativa.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à Apelação do Autor e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial**, apenas para explicitar os critérios da correção monetária e juros de mora, nos termos expendidos na fundamentação.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

P. I. e decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030336-89.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030336-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RAIMUNDA MARIA DA COSTA NASCIMENTO
ADVOGADO : SP181813 RONALDO TOLEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00015-0 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte (fls. 196/199).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado (fls. 207/211).

Decorrido in albis o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente

provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 20 é objetivo no sentido de provar a morte do 'cônjuge' da requerente, ocorrida em 01.01.2002.

Contudo, não restou comprovada a qualidade de dependente da parte autora em relação ao de cujus.

Consta dos autos à fl. 20, que a parte autora é casada com o segurado falecido. Contudo, os documentos acostados às fls. 116/119, bem como a prova testemunhal à fl. 187, comprovaram que a parte autora estava separada de fato do falecido, quando do óbito, sendo que o mesmo convivia em união estável com Lucilene de Carvalho, a qual foi declarante do óbito, possuía filhos com o de cujus e estava casado no religioso com o mesmo.

Assim, a parte autora, na qualidade de ex-cônjuge, deveria ter comprovado a dependência econômica em relação a Antônio de Carvalho Nascimento.

Note-se que o fato de a parte-requerente ter rompido a convivência com o "de cujus", vivendo separados ao tempo do seu óbito, exclui a presunção legal de dependência, embora a necessidade de auxílio possa ser comprovada pelos meios admitidos pela legislação de regência. Realmente, o rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não é obstáculo à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica, pois a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual o importante é estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o "de cujus". Essa é a orientação do E.STJ, como se pode notar no RESP 177350/SP, DJ de 15/05/2000, pág. 0209, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, no qual resta assentado o seguinte: "desde que comprovada a ulterior necessidade econômica, o cônjuge separado judicialmente, ainda que tenha dispensado a pensão alimentícia, no processo de separação, tem direito à percepção de pensão previdenciária em decorrência do óbito do ex-marido."

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002792-31.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.002792-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SONIA MARIA VASCONCELOS MEIRA
ADVOGADO : SP136939 EDILAINÉ CRISTINA MORETTI e outro(a)
No. ORIG. : 00027923120114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 110/113) que julgou procedente em parte o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data do laudo médico, acrescido de juros de mora e correção monetária. Tutela antecipada concedida. Sucumbência recíproca.

Em suas razões, alega, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento da Apelação (fls. 129/133).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

De acordo com o laudo pericial às fls. 42/53, a autora, de 62 anos de idade, apresenta doença degenerativa em joelhos e coluna dorso-lombar e hipertensão arterial. Refere que foi mastectomizada há mais de 20 anos devido a neoplasia de mamas, sendo sua incapacidade parcial para trabalhos que exigam esforço físico.

Conquanto o laudo pericial tenha informado pela existência de incapacidade parcial, faz-se imprescindível, nesse caso, analisarmos o contexto social no qual a Autora se encontra. Entendo que para que se reconheça a presença do requisito da deficiência, é necessário se levar em consideração que a incapacidade que a acomete é agravada pela sua idade, condição socioeconômica, pelo seu baixo grau de escolaridade, bem como por sua atividade exercida anteriormente de faxineira. De fato, o conjunto probatório demonstra a inviabilidade de absorção pelo mercado de trabalho de um indivíduo com tais qualidades.

Neste sentido, confira-se precedente da Sétima Turma desta E. Corte:

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO LEGAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. DOENÇA DE CROHN. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. DESPROVIMENTO.

1. Em que pese o laudo pericial não afirmar a incapacidade total e permanente da autora, a situação sócio-econômica de sua família e sua condição física concorriam negativamente para superação da deficiência e aproveitamento em tarefas remuneradas e levavam a considerá-la incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

2. Presente o requisito da incapacidade para o labor, ao ser constatado pela perícia médica que a parte autora estava acometida de "Doença de Crohn". Precedentes desta Corte e demais Tribunais.

3. Diante do conjunto probatório e considerado o livre convencimento motivado, sendo a incapacidade da parte autora total e permanente, bem como verificado o estado de pobreza em que vive a família, é de se concluir que a parte autora não possui meios de prover a própria subsistência, de modo a ensejar a concessão do benefício.

4. Os argumentos trazidos pelo agravante não merecem ser acolhidos, porquanto a autora preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício diante do quadro de incapacidade e miserabilidade apresentado.

5. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial deve ser estabelecido, conforme exposto na decisão agravada, a partir da citação, nos termos do preconizado pelo Art. 219 do CPC.

6. Recurso desprovido.

(AC 2010.03.99.022713-6. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, 7ª Turma, j. 26.04.2011, DJU 04.05.2011)

Ademais, preencheu o requisito etário no curso da ação. Desta forma, restou atendido o primeiro requisito.

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e

não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão

anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social realizado em setembro/2012 (fls. 61/65) revela que a Autora reside sozinha, em imóvel próprio, composto por 04 cômodos, construído em terreno de área verde, sem planta regularizada na prefeitura. Relata que a autora não auferia renda, sobrevivendo com a doação de alimentos de sua irmã.

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011003-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011003-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ELIS DANIEL DE LIMA
ADVOGADO : SP255262 SILVANA SANTOS SILVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00165-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por **Elis Daniel de Lima**, visando à condenação da Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral ou proporcional, mediante o reconhecimento de labor rural no período de dezembro/1967 a dezembro/1973 e labor insalubre no período de 01.07.1996 a 04.10.1997.

A r. Sentença julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios, observando-se os termos da Lei 1.060/50 (fls. 183/188).

Apela o Autor, requerendo o acolhimento do pleito inicial na íntegra (fls. 195/198).

Subiram os autos a esta Corte com sucintas Contrarrazões (fl. 201).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto

com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado da lide somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 330 do Código de Processo Civil:

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;

II - quando ocorrer a revelia (art. 319)."

Consoante se infere da petição inicial, a parte autora solicitou a produção de todas as provas pertinentes a comprovar os períodos de labor requeridos (fls. 02/15).

Na contestação, a autarquia federal também protestou pela realização de todo o tipo de prova legalmente admitida, inclusive, prova pericial para afastar os pedidos do autor (fls. 46/53).

O juiz *a quo* determinou a realização da prova documental, pericial e testemunhal (fl. 60).

Às fls. 63/64, o autor especificou que pretendia produzir prova testemunhal e pericial para comprovar os fatos alegados na exordial (fls. 63/64).

A prova testemunhal, visando a comprovação do labor rurícola no período de dezembro/1967 a dezembro/1973 foi realizada em audiência em 02.02.2010 (fls. 81/84).

Em 18.03.2010, o juiz *a quo* converteu o julgamento em diligência e nomeou perito para realização da perícia judicial, facultando às partes a formulação de quesitos e designação de assistente técnico (fl. 89).

A autarquia federal interpôs agravo retido para a dispensa da produção de prova pericial (fls. 94/97).

Contudo, foi nomeado perito contábil, que por sua vez relatou que faltavam elementos comprobatórios para execução do cômputo do tempo de serviço do autor (fl. 116).

O juiz *a quo* manteve a decisão de fl. 89 e reconheceu o período rurícola no período de dezembro/1967 a dezembro/1973, solicitando ao perito contábil que observasse se com o cômputo de aludido período, o autor faria jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço (fl. 127).

A autarquia federal interpôs agravo retido, sob o argumento de descabido o reconhecimento do período rurícola e o perito contábil somente deveria computar os períodos de labor com vínculo empregatício em CTPS (fls. 132/134).

O perito contábil emitiu laudo pericial (fls. 145/147), esclarecendo que somado o período rurícola reconhecido, o autor perfaz 32 anos, 04 meses e 29 dias, suficientes para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Instada a se manifestar quanto ao laudo pericial contábil, a parte autora informou ser que o laudo não comprovou o labor especial pleiteado, pelo que a empresa Moraes & Bagaiolo deveria ser oficiada a se manifestar quanto ao período especial de 01.07.1996 a 04.10.1997 (fls. 150/151).

Por sua vez, a autarquia federal relatou que perito contábil não é hábil a comprovar o exercício de labor especial (fl. 152).

Através de ofício, a empresa Moraes & Bagaiolo (nome fantasia: Casa da Lavoura) apenas forneceu declaração e cópia do registro de empregado do autor, não apresentando formulário ou PPP referente ao período (fls. 158/160). Instado a se manifestar sobre a informação prestada pela empresa a Moraes & Bagaiolo, o perito contábil forneceu adendo ao laudo pericial, informando que o período laborado pelo autor não empresa não deveria ser reconhecido como especial (fl. 171).

Novamente, o autor pleiteou que o período requerido deveria ser reconhecido como especial (fls. 173/174).

Às fls. 176/178, a autarquia federal opôs exceção de suspeição quanto ao perito contábil Adinam José Amaro Teixeira, autuada em apartado, a qual restou por rejeitada, conforme sentença proferida nos autos (fls. 32/33 dos autos em apenso).

À fl. 181vº, a autarquia arguiu que perito contábil não é profissional hábil a se manifestar quanto ao labor desenvolvido em condições especiais.

Em 17.11.2011, o juiz *a quo* prolatou a sentença, julgando improcedente o pedido, embora em sua fundamentação reconheça o período rurícola pleiteado pelo autor (fls. 183/188).

Deixo assentado, desde logo, que a respeitável sentença recorrida incorreu em julgamento "*citra petita*".

É *citra petita* a r. sentença recorrida por não apreciar pedido deduzido na petição inicial (reconhecimento de atividade insalubre de 01.07.1996 a 04.10.1997), pedido expresso pelo autor na exordial.

Com efeito, o juízo monocrático analisou apenas o pedido de averbação de período de labor rurícola, porém não o mencionou em seu dispositivo.

Portanto, ocorreu violação das normas postas nos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Sendo assim, é de se anular a r. sentença apelada. Seria aplicável, à espécie, o art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, em caso de obediência do devido processo legal, o que não ocorre no caso dos autos, vez que da sua análise, de ofício, vislumbro cerceamento de defesa ante a não produção de prova pericial adequada para aferição da insalubridade/especialidade do labor prestado pela parte autora.

Com efeito, no caso em análise, suprimiu a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte se propôs a produzir, de tal sorte que existe nos

autos um início razoável de prova documental (CTPS - fl. 33 - atividade de motorista). O documento apresentado não contém informações suficientes para se apurar se o autor efetivamente foi submetida à ação de agentes agressivos durante o período de 01.07.1996 a 04.10.1997, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia solicitada.

Ademais, como bem asseverado pela autarquia federal, para a comprovação da atividade insalubre o laudo pericial deve ser expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

No presente caso, ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido: "PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido.

(REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)"

"PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas.

(REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrichi, DJU, 13.05.2002, p. 208)."

O impedimento à produção de prova pericial e prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracterizou, por conseguinte, cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos/garantias constitucionalmente previstos. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **de ofício, ANULO a Sentença**, por cerceamento de defesa. Prejudicada a apelação da parte autora.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da prova pericial, seja onde laborou no período pleiteado ou por similaridade, em caso de impossibilidade, bem como para pronunciamento a respeito dos demais períodos pleiteados na inicial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018999-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018999-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE CARLOS TEIXEIRA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00176-9 1 Vr SERRANA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento ajuizada por **José Carlos Teixeira**, visando à condenação da Autarquia Previdenciária a conceder aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial. A r. Sentença, prolatada às fls. 109/112, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia previdenciária a declarar como especiais os períodos de 01.08.1984 a 30.04.1986 e 01.05.1986 a 05.03.1997. Determinou a sucumbência recíproca e isentou as partes do pagamento de custas.

O autor apelou. Preliminarmente, requer que seja decretada a nulidade da r. sentença, em decorrência de cerceamento de defesa ante ao indeferimento da prova pericial. No mérito, pugna que também sejam averbados como especiais os períodos de 17.03.1983 a 31.07.1984 e 06.03.1997 a 06.08.2009 e seja concedida a aposentadoria especial ao autor, com condenação ao pagamento de honorários advocatícios de 15% sobre o valor da liquidação até a data do efetivo pagamento do benefício (fls. 116/140).

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Requer reversão do julgado, sob alegação de que o autor não logrou comprovar a especialidade do labor, pois o uso eficaz do EPI neutralizou os efeitos nocivos do labor (fls. 145/151).

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões (fls. 154/162).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado da lide somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 330 do Código de Processo Civil:

Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;

II - quando ocorrer a revelia (art. 319).

Consoante se infere da petição inicial, a parte autora pede a produção de prova pericial para comprovar a especialidade do labor nos períodos pleiteados, inclusive formulou quesitos a serem respondidos pelo perito judicial (fls. 02/20).

No decorrer da instrução processual, a autarquia federal contestou a ação, requerendo realização da prova pericial e formulou quesitos ao perito judicial (fls. 83/60).

A parte autora, em impugnação à contestação, requereu novamente pela produção de prova pericial (fls. 89/96).

O juiz *a quo* proferiu despacho saneador, nomeando o perito judicial, especialista em engenharia e determinou que fosse intimado para realização da perícia (fl. 97).

Todavia, o d. Juízo sentenciou o feito na sequência, deixando de proporcionar às partes em litígio a oportunidade para a produção de prova pericial.

Dessa forma, não se vislumbra razoável decretar a parcial procedência do pedido, sem oportunizar à parte autora a realização de perícia técnica judicial.

Assim, da análise dos autos, vislumbro cerceamento de defesa ante a não produção de prova pericial adequada para aferição da insalubridade/especialidade do labor prestado pela parte autora.

Suprime a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revista, pelo Tribunal, o conjunto probatório que as partes se propuseram a produzir, de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental acerca do labor especial que a parte autora pretende comprovar, ou seja, Perfis Profissiográficos Previdenciários e CTPS. Contudo, os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se o autor efetivamente foi submetido a labor insalubre/penoso durante todos os períodos pleiteados na exordial, sendo imprescindível, para o fim em apreço, a realização da perícia com a aferição dos agentes agressivos a que esteve exposto.

No presente caso, está claro que, ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido. (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas.(REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208).

Em consonância com este entendimento, observem-se também os julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. I - Tratando-se de ação de reconhecimento de atividade rural, exercida sem registro em carteira de trabalho, em que a parte autora juntou somente início de prova material, torna-se indispensável a produção de prova testemunhal para a sua corroboração. II - O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas para o deslinde da causa, implica cerceamento de defesa. III - Sentença anulada de ofício. Apelação da parte autora prejudicada".

(AC 1086025, Rel. Juiz convocado João Consolim, D.J. 30.11.2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL E DO LAUDO PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. I- Constitui cerceamento de defesa a dispensa da produção da prova testemunhal nas hipóteses em que não se apresenta plenamente justificável o julgamento antecipado da lide (art. 330, CPC). II- In casu, torna-se imprescindível a realização da perícia médica a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho sustentada no presente feito, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante. III- A não realização das referidas provas implica violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal. IV- . Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada".

(AC n.º 1318149, Rel. Des. Federal Newton de Lucca, Oitava Turma, D.J. 27.04.2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SUPRESSÃO DE OPORTUNIDADE PARA PRODUÇÃO DE PROVAS. NULIDADE. Há nulidade por cerceamento de defesa se se evidenciar a necessidade de dilação probatória, imprescindível ao reconhecimento da atividade rural por bóia-fria. Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada" (grifei).

(AC n.º 1308245, Rel. Des. Federal Castro Guerra, Décima Turma, D.J. 10.06.2008)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do Autor para anular a r. sentença de fls. 109/112, retornando os autos ao juízo de origem para o regular prosseguimento do feito, oportunizando-se ao autor e à autarquia federal a produção da prova pericial, seja nas empresas onde foram desenvolvidas as atividades ou por similaridade, com a adequada mensuração/aferição dos agentes agressivos/penosos.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002316-60.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.002316-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANGELO ANTONIO ERNESTO MORAES incapaz
ADVOGADO : SP231922 GIRRAD MAHMOUD SAMMOUR e outro(a)
REPRESENTANTE : OSVALDO ANTONIO MORAES e outro(a)

: IZABEL CRISTINA ERNESTO
 ADVOGADO : SP231922 GIRRAD MAHMOUD SAMMOUR e outro(a)
 APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro(a)
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 No. ORIG. : 00023166020124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em face da r. Sentença (fls. 85/86 vº) que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões, alega que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 107/110).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo

prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

De acordo com o laudo médico pericial, às fls. 26/34, o autor apresenta retardo mental moderado com comprometimento das funções cognitivas, sendo sua incapacidade total e permanente.

No tocante à hipossuficiência, é certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

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

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) **RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social realizado em 2013 (fls. 45/52) revela que o autor, de 19 anos de idade, reside com seus genitores, em imóvel próprio, composto por 06 cômodos, em bom estado de habitabilidade. A parte externa encontra-se inacabada. A renda do núcleo familiar advém do benefício de auxílio-doença percebido por seu genitor, no importe de R\$1.140,00 e do salário de sua genitora (sem registro no CNIS), no valor de R\$1.165,00 (fls. 45/52).

As informações do PLENUS/DATAPREV demonstram que seu genitor, desde a cessação do benefício de auxílio-doença, passou a ser beneficiário da aposentadoria por invalidez, atualmente no valor de R\$1.367,13.

Assim, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Destarte, a parte Autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

A qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003030-14.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.003030-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JORGE BEZERRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP179583 RENIVAU CARLOS MARTINS e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00030301420124036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Reexame Necessário e de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 72/75 vº) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício de amparo social, a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de juros de mora e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Em suas razões, alega que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo provimento do Recurso (fls. 95/99).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A remessa oficial não merece ser conhecida.

A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista que o termo inicial foi fixado em 27/08/2012 (data do requerimento administrativo - fl. 14) e a Sentença foi prolatada em 07/10/2014 (fl. 75 vº), bem ainda que o valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

O autor preencheu o requisito etário (fl. 10).

No tocante à hipossuficiência, é certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se

refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão

os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social realizado em 23/12/2013 (fls. 49/58) revela que o autor, de 66 anos de idade, reside com sua esposa, de 64 anos de idade, em imóvel composto por cinco cômodos, construído em terreno particular, ocupado para fins de moradia. Refere que nenhum dos ocupantes detém documentação oficial. Informa que não possuem renda própria e sobrevivem com a ajuda dos filhos, cujos rendimentos não devem ser computados no cálculo da renda familiar, haja vista que são casados e não residem sob o mesmo teto, nos termos do art. 20, §1º, da Lei nº 8.742/1.993, com a redação dada pela Lei nº 12.435, de 06.07.2011, que dispôs expressamente:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, no tocante aos juros de mora.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016640-51.2012.4.03.6301/SP

2012.63.01.016640-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SONIA MARIA CREPALDI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GIOVANNA NUNES GARCIA PAIXAO incapaz
ADVOGADO : SP192323 SELMA REGINA AGULLÓ e outro(a)
REPRESENTANTE : PAMELA NUNES GARCIA

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00166405120124036301 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Reexame Necessário e Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do nascimento da requerente (02.11.2006 - fl. 22), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida (fls. 469/473).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem assim que seja observado o prequestionamento (fls. 478/486).

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 494/496).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica

das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 20, 22, 25, 31/36, 163/233 e 412, o óbito, a qualidade de segurado (trabalhando) e a condição de dependente (filho), deve a ação ser julgada procedente.

Cumprido ressaltar que a sentença trabalhista, via de regra, por configurar decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da renda mensal inicial, ainda que a autarquia previdenciária não tenha integrado a contenda trabalhista.

Nesse sentido, trago à colação o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA. 1. O embargante, inconformado, busca efeitos modificativos com a oposição destes embargos declaratórios, uma vez que pretende ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. 2. A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos do dispositivo ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado, o que não ocorre neste caso. 3. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 4. A alegada existência de contradição não procede, uma vez que ficou demasiadamente comprovado o exercício da atividade na função e os períodos alegados na ação previdenciária. Embargos de declaração rejeitados.

(EAARESP 201200102256, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:30/10/2012 ..DTPB:.)"

Por outro lado, constitui prova plena do período de trabalho a anotação feita em CTPS, desde que decorrente de sentença trabalhista não homologatória que reconheça o vínculo laboral e tenha sido determinado o recolhimento da respectiva contribuição previdenciária.

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA TRABALHISTA. ANOTAÇÃO NA CTPS. PROVA PLENA. 1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa. 2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). 3. A anotação feita na CTPS do autor é prova plena, pois decorrente da coisa julgada no processo trabalhista, reconhecendo o vínculo laboral e determinando o recolhimento da contribuição previdenciária pertinente. Frise-se que tal processo não foi objeto de acordo, mas, sim, de sentença de mérito, decidido à luz do contraditório. 4. Afastado o argumento de que a decisão proferida na Justiça do trabalho não pode produzir efeitos perante o INSS, pois a condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, decorrente do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria. 5. Embargos de declaração rejeitados. (grifei)

(APELREEX 00117422720114036140, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

No presente caso, restou comprovado o vínculo empregatício do segurado falecido, não somente pela ação trabalhista acima referida, como também pelos documentos acostados aos autos que comprovaram a relação de trabalho, recolhimento do FGTS, pagamento de salário, anotação do ponto e declaração a previdência. Portanto, resta comprovado esse requisito.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para aplicar correção monetária e juros de mora quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste decism, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048634-97.2012.4.03.6301/SP

2012.63.01.048634-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ISABELLY LIMA MORALES incapaz
ADVOGADO : SP113742 LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA e outro(a)
REPRESENTANTE : LUISA ANTONIO DE LIMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126191 WAGNER OLIVEIRA DA COSTA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00486349720124036301 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte (fls. 151/154).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado (fls. 159/165).

Decorrido in albis o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou, em seu parecer, pelo desprovimento do recurso (fls. 195/197)

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para

receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 16 é objetivo no sentido de provar a morte do pai da requerente, ocorrida em 03.09.2010.

Verificando a condição de segurado do de cujus, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência, ou de que estava acometido de doença incapacitante quando do óbito. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", uma vez que consta o último registro de emprego em 29.05.2007 (fl. 36), sendo que o óbito ocorreu em 03.09.2010, ou, que reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC,

NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
Dê-se ciência.
São Paulo, 10 de julho de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002993-37.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.002993-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE APARECIDO MORELLI
ADVOGADO : SP249331 EWERSON SILVA DOS REIS e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00029933720134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Remessa Oficial e de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 106/111 vº) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data do requerimento administrativo (27/02/2013), acrescido de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Tutela antecipada concedida.

Em suas razões, alega, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a incidência dos juros de mora e da correção monetária nos moldes do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo não conhecimento da Remessa Oficial e pelo desprovimento da Apelação (fls. 134/138).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei n.º 8.742/93, alterado pela Lei n.º 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei n.º 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo n.º 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto n.º 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei n.º 12.470/2011, que dispõe:

O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

De acordo com o laudo pericial às fls. 51/54, o autor apresenta sequelas de acidente vascular cerebral isquêmico, sendo sua incapacidade total e permanente.

Desta forma, restou atendido o primeiro requisito.

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade

quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão

anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O auto de constatação, em visita realizada em 17/10/2013 (fls. 82/87), revela que o autor, de 53 anos de idade, reside com sua genitora, viúva, de 73 anos de idade, em um imóvel cedido pelo tio, de 33 m², composta por cozinha, 02 quartos e banheiro. A renda do núcleo familiar advém do benefício de aposentadoria por idade percebido por sua genitora, no importe de um salário mínimo mensal.

Cumprido ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado, por força da aplicação do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS .

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas .

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.

Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inobservância de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000685-22.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.000685-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ALUISIO APARECIDO CAVALCANTI
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006852220134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Aluisio Aparecido Cavalcanti em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal

inicial da aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 25/05/1998 - fl. 86), mediante o acréscimo de períodos decorrentes do reconhecimento do exercício de atividades insalubres e rurais. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, o pedido de revisão da aposentadoria nº 110.233.221-3 à guisa da decadência operada, e improcedente o pedido de inclusão do período laborado após a concessão do benefício, deixando de condenar o vencido nos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da justiça gratuita (fls. 158/160).

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 179/196).

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Pertinente, pois, a aplicação do referido dispositivo ao caso em tela.

De início, *mister* apontar a ocorrência da decadência.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória n. 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei n. 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei n. 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

A Lei n. 9.528/1997 deu a seguinte redação ao artigo 103 da Lei n. 8.213/1991:

É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo decadencial para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça vem adotando entendimento diverso, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei n. 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela, mas deve ser contado a partir de 28 de junho de 1997 (advento da MP 1.523-9/1997 convertida na Lei 9.528/97).

Nesse sentido, veja-se o julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima esposado, senão vejamos: (...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJe de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser

aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98. Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. *Apelação improvida.*

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115).

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.06.1997).

Diante disso, este magistrado curvou-se a tal orientação e passou a aplicar a decadência aos benefícios anteriores à edição da Medida Provisória n. 1.523/1997.

O assunto restou pacificado em recente julgamento proferido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, o qual, por unanimidade, reconheceu a retroatividade dessa legislação ao dar provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 626489, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), no qual entendeu aplicável o prazo decadencial decenal para benefícios anteriores à vigência da MP, a ser contado a partir de sua vigência e não da data da concessão do benefício. Assim, o segurado que se encontra nessa situação deve ter buscado a revisão do cálculo de seu benefício até 28.06.2007.

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas nesse caso o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência.

No caso dos autos, tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 25/05/1998 (carta de concessão à fl. 86) e que a presente ação foi ajuizada em 31/01/2013 (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal, pois os pedidos referem-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), mediante o acréscimo de períodos decorrentes do reconhecimento do exercício de atividades rural e

insalubres.

Cumprе ressaltar que o pedido inicial refere-se à revisão da renda mensal inicial de benefício, mediante a alteração da data de início do benefício (DIB) da aposentadoria por tempo de contribuição NB nº 42/110.233.221-3, fixada em 25/05/1998 (data do requerimento administrativo). Os vínculos posteriores à data da concessão do benefício implicariam na compensação e devolução de todos os valores da aposentadoria, com efeitos financeiros desde a concessão em 25/05/1998, acrescidos de juros de mora e correção monetária.

Note-se que em nenhum momento falou em renúncia do benefício para a concessão de novo benefício, o que caracterizaria a desaposentação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do autor, nos termos da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008087-57.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008087-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WALDIR ROSA RIBEIRO
ADVOGADO : SP194620 CARINA PRIOR BECHELLI e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
: SP
No. ORIG. : 00080875720134036114 1 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por **Waldir Rosa Ribeiro**, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, mediante o reconhecimento de vínculos empregatícios constantes em CTPS (01.06.1968 a 30.09.1968, 02.01.1969 a 29.01.1969, 06.02.1969 a 16.11.1969, 19.05.1970 a 23.02.1972 e 01.03.1972 a 29.09.1972) e recolhimentos de contribuições individuais nas competências de junho/1976 a fevereiro/1997.

A r. Sentença, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, para condenar o réu a considerar na contagem de tempo do autor os períodos de 01.06.1968 a 30.09.1968, 02.01.1969 a 29.01.1969, 06.02.1969 a 16.11.1969, 19.05.1970 a 23.02.1972 e 01.03.1972 a 29.09.1972, bem como os recolhimentos de contribuições nas competências de junho/1976 a novembro/1990 e janeiro/1991 a julho/1994 e setembro/1994 a janeiro/1997, e a conceder aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo, 25.04.2012, acrescidas as parcelas em atraso de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada (fls. 209/210vº).

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pugna pela reversão do julgado, sob o argumento de que não devem ser reconhecidos vínculos empregatícios apenas em decorrência de registro em CTPS, vez que não constam no sistema CNIS, e que as contribuições individuais não podem ser computadas, por ausência de recolhimento no NIT do segurado. Em caso de manutenção do *decisum*, requer que a correção monetária e juros

de mora obedeçam as disposições da Lei 11.960/09 (fls. 217/227).

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões (fls. 230/235).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei nº 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei nº 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei nº 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei nº 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei nº 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei nº 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da homologação dos períodos de labor comum constantes em CTPS: Os períodos de 01.06.1968 a 30.09.1968, 02.01.1969 a 29.01.1969, 06.02.1969 a 16.11.1969, 19.05.1970 a 23.02.1972 e 01.03.1972 a 29.09.1972 devem ser computados no tempo de serviço do autor. Trata-se de vínculos empregatícios constantes em CTPS (fls. 30/37).

Assevero que para os vínculos não constantes do CNIS, mas anotados na CTPS e registro de empregado, gozam de presunção de veracidade *iuris tantum*, conforme o enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho, sendo dever legal exclusivo do empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto, com o respectivo desconto da remuneração do empregado a seu serviço, por ser ele o responsável pelo repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe efetuar a fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. Assim, cabe ao instituto comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

Do cômputo das contribuições individuais: O autor é microempresário desde 01.06.1976 (fls. 67/68), pelo que passou a recolher contribuições individuais e apresentou guias dos recolhimentos, com as respectivas datas de pagamento referentes às competências de junho/1976 a novembro/1990 e janeiro/1991 a julho/1994 e setembro/1994 a janeiro/1997 (fls. 69/177), sob NIT 1.093.107.979-6. Embora não constem os dados do segurado na pesquisa ao sistema CNIS (fls. 56/57), o referido NIT não é atribuído a outro segurado e o autor colacionou aos autos comprovantes do recolhimento das referidas contribuições.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, somados os períodos de trabalho constantes em CTPS, CNIS e contribuições individuais, perfaz o autor 36 anos, 02 meses e 12 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo, consoante asseverado na r. sentença de fls. 209/210vº.

Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por tempo de Serviço na forma integral.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, 25.04.2012 (fl. 65), quando já reunia tempo suficiente para concessão da benesse.

CONSECTARIOS

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser mantido em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à Apelação Autárquica e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial**, apenas para estabelecer os critérios da correção monetária e juros de mora e isentar a autarquia do pagamento de custas, mantendo, no mais, o *Decisum* que concedeu aposentadoria por tempo de contribuição integral ao autor, na forma da fundamentação.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Pub. Int. e decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003328-35.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.003328-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VANESSA MARIA SIMOES e outros(as)
: ELLEM MARIA SIMOES DA CONCEICAO - INCAPAZ
: CARLOS DANIEL SIMOES DA CONCEICAO - INCAPAZ
ADVOGADO : SP341389 WALTER QUEIROZ NORONHA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : VANESSA MARIA SIMOES

ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP359719B FERNANDA BRAGA PEREIRA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033283520134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em face da r. Sentença (fl. 136/139) que julgou procedente o pedido da parte autora em Ação Ordinária na qual pleiteia o pagamento do benefício de auxílio-reclusão.

Aduz, em síntese, que não restou comprovada a qualidade de segurado do detento e sua União Estável com Vanessa Maria Simões, uma das autoras. Requer a improcedência do pedido, mas caso mantido requer a exclusão da sucumbência em face de confusão entre credo e devedor, pois a Ação foi promovida pela Defensoria Pública (fls. 160/169).

Com contrarrazões vieram os autos a Esta Corte.

O Ministério Público opinou (fls. 183/185) pela manutenção da Sentença.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, in verbis:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido

[...] (grifei)"

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

- 1) documentação dos autores, fls. 48/49, 83/86;
- 2) Atestado de permanência carcerária (fl. 87);
- 3) CTPS do recluso (fls. 14/46);
- 4) comprovante de endereço (fl.47)

As testemunhas ouvidas à fl. 135 (gravação audiovisual) comprovam a convivência entre o detento e Vanessa Maria Simões, além das certidões de nascimento de seus filhos.

Portanto, restou comprovada a dependência econômica dos autores e do segurado.

Cumpre observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado."

Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).

(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.

1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)

(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)"

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social.

Verifica-se, do acima exposto, que o auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II, §4º, do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

"Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada

abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

(...)

§4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento referente ao mês imediatamente posterior ao final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos"

Verifica-se que ao tempo do encarceramento em 03/10/2012 (fl. 87), o detento estava em período de graça, conforme muito bem fundamentou a Sentença:

"Assim, considerando que o último vínculo empregatício cessou em 06/08/2011 (fl. 17), Carlos Alberto manteve a qualidade de segurado até 15 de outubro de 2012 (termo final para recolhimento da contribuição previdenciária da competência setembro de 2012 = mês imediatamente posterior ao do final do prazo de 12 meses)".

Não há que se falar em salário de contribuições, vez que não restou impugnado pela Autarquia em seu recurso.

Quanto a verba honorária, entendo que deva ser mantida, pois, ao contrario do que afirmou a Autarquia não se trata de confusão patrimonial. A Defensoria Pública é uma instituição com autonomia funcional e administrativa, possuindo orçamento próprio e o INSS é autarquia federal com autoadministração e patrimônio próprio, com personalidade jurídica distinta da União.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS.

P.I.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019227-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019227-9/SP

| | |
|--------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| PARTE AUTORA | : NEIDE MARIOTO |
| ADVOGADO | : SP172933 MARCO AURELIO LEMES |
| PARTE RÉ | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP |
| No. ORIG. | : 11.00.00218-2 1 Vr PITANGUEIRAS/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de Sentença prolatada em 03.07.2013 (fls. 73/75) que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito (23.10.2011), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela antecipada concedida.

Em razão da remessa oficial, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. É o que ocorre no presente caso, pois entre a data do termo inicial (23.10.2011 - fl. 13) e a data da prolação da sentença (03.07.2013), considerando o valor mínimo do benefício concedido (fl. 82), não excede os 60 (sessenta) salários mínimos.

Posto isto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, na forma da fundamentação acima.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032313-77.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032313-1/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : PE025082 RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : ANA GOMES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : SP277712 RAFAEL LANZI VASCONCELOS |
| No. ORIG. | : 00059786020118260296 1 Vr JAGUARIUNA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 76/79) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, incluída as parcelas vencidas até a data da Sentença (Súmula 111/STJ).

Em razões de Apelação acostadas às fls. 87/106, o INSS alega a inexistência de prova material do alegado labor rural e que a autora e seu esposo exerceram atividade laboral urbana. Requer a improcedência do pedido.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprе ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já

exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.
2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do

Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS. (AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

"(...)"

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por

testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 8 (nascida em 08/10/1956).

No que tange à prova material, entendo que sua CTPS com contrato rural entre 1987 e 1999 (fls. 09/10), configura, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

O fato de existir um contrato urbano de 11 meses, entre 2003 e 2004, não afasta sua condição de trabalhadora rural.

O CNIS da autora corrobora a CTPS da autora (fl. 39) comprovando que entre 1987 e 1998 ela exerceu atividade laboral rural (CBO nº 63410).

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 68/72, afirmaram que ela sempre exerceu atividade laboral rural. A primeira a conhece a 28 anos da Fazenda Johannes Maria Bakker e confirma seu labor durante todo este período e a segunda a conheceu em 1993 e também declara ser ela lavradeira. Acrescentam que hoje em dia ela faz diária e reside em uma chácara.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034182-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034182-0/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : MARIA JULIA NUENS DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO |
| No. ORIG. | : 10005757920138260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação e Recurso Adesivo interpostos contra Sentença (fls. 144/149) a qual acolhendo o pedido, condenou o Instituto ao pagamento da aposentadoria por idade, a partir da data da citação ou do requerimento administrativo, caso existente, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 155/161, o INSS requer seja submetida a decisão ao reexame necessário e sustenta a nulidade de Sentença por conceder o benefício com DIB alternativa. No mérito, alega que não existe prova do labor campesino da autora no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Caso seja mantida a Sentença, pugna pela fixação dos honorários advocatícios nos termos da Súmula 111/STJ e isenção do pagamento das custas processuais.

Recorre Adesivamente a autora (fls. 192/205) requerendo a majoração dos honorários advocatícios para 20%, a fixação dos juros de mora em 1% ao mês e da correção monetária pelo INPC do IBGE.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Não existe nulidade na sentença proferida que foi certa quanto ao que concedia, ou seja, aposentadoria por idade rural, e que somente concedeu o benefício a partir do requerimento administrativo, e visualizando a possibilidade de inexistência deste, a partir da citação.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprе ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143

da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO

POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)

(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens , cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium , negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de

benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) "

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas

do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.
(...)"

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.
(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amalhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 25 (nascida em 05/01/1956).

No que tange à prova material, entendo que sua certidão de casamento, expedida em 1978 (fl. 26) e sua CTPS com contratos rurais (fls. 30/49), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

O CNIS da autora (fls. 27/29) possui muitos contratos rurais entre 1984 e 1991 e entre 1993 e 2000.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 87/88, afirmaram conhecê-la entre 30 e 40 anos e confirmam que ela sempre exerceu atividade laboral rural. Trabalharam com ela nas lavouras de milho, feijão, cana e laranja. Acrescentam que ela trabalhou nas Usinas Ester e Virgulino.

Portanto, tendo provado que a predominância de seu labor foi em meio rural e sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

Não existindo requerimento administrativo, somente uma tentativa de agendamento (fl. 53) a DIB deve ser fixada a partir da citação.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº. 9.289, de 04 de julho de 1996, do art. 24-A da Lei nº. 9.028, de 12 de abril de 1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº. 8.620, de 05 de janeiro de 1993.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e NEGO SEGUIMENTO ao Recurso Adesivo da autora, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001366-91.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.001366-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GERALDINA CARNEIRO SANTA ROSA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro(a)
No. ORIG. : 00013669120144036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício de previdenciário ajuizada por GERALDINA CARNEIRO SANTA ROSA.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução no valor de R\$ 34.442,04, atualizado até janeiro de 2014. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor dos embargos, observado o disposto na Lei n. 1.060/50.

Irresignada, apelou a Autarquia, pleiteando a parcial reforma da decisão para afastar a suspensão da exigibilidade dos honorários advocatícios, que deverão ser compensados com os honorários advocatícios que estão sendo executados no processo principal.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Assiste razão à Autarquia.

Com efeito, a parte embargada restou vencida nos presentes embargos à execução, devendo arcar com os ônus da sucumbência, nos termos art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Cabe salientar, que não há impedimento para a compensação dos honorários advocatícios fixados nos embargos à execução com a verba honorária arbitrada no processo de conhecimento, sendo incabível qualquer distinção no caso de beneficiário da justiça gratuita.

A respeito da questão, confira-se a jurisprudência consolidada do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS DOS EMBARGOS. COMPENSAÇÃO COM A VERBA HONORÁRIA FIXADA NA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a compensação dos honorários fixados na execução com aqueles atribuídos nos seus respectivos embargos. Precedentes: AgRg no REsp 1234532/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no AREsp 5.466/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 26/08/2011; AgRg no REsp 1175177/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011; AgRg no REsp 1240616/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 04/05/2011; AgRg nos EREsp 747798/PR, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Seção, julgado em 12/11/2008, DJe 24/11/2008.

2. Estando o acórdão de origem em sintonia com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal no sentido da possibilidade da compensação de honorários, incide na espécie a Súmula n. 83 do STJ.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1217628, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 23/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. VERBA FIXADA NA AÇÃO PRINCIPAL E EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece a possibilidade de compensação dos honorários fixados na ação principal com aqueles de igual natureza fixados em favor do ente público, em sede de embargos à execução. Precedentes: REsp 848.517/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13/11/2007, DJ 03/12/2007, p. 276; REsp 279363/SP, Rel. Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, julgado em 06/10/2005, DJ 21/11/2005, p. 312.

2. O STJ entende que a ofensa à coisa julgada somente estaria configurada se o título judicial contivesse expressa vedação à possibilidade de compensação da verba honorária.

Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 54.909/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 13/02/2012)

Por conseguinte, a parte embargada deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, nos termos fixados em sentença, a serem compensados com o valor da verba honorária arbitrada no processo de conhecimento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS.**

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001042-80.2014.4.03.6109/SP

2014.61.09.001042-5/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : LUIZ OTAVIO PILON e outro(a) |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : ILZA ROSA DE MACEDO NEVES |
| ADVOGADO | : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS e outro(a) |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : 00010428020144036109 2 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (15/01/2010), cujas prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, incidindo sobre elas juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ) (fls. 234/235vº). Submetida a decisão ao Reexame necessário.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão, sob a alegação de que a incapacidade laborativa da autora é preexistente ao seu ingresso ao RGPS. Na manutenção do julgado, requer a reforma da data de início do benefício, para fixá-la a partir da juntada do laudo pericial aos autos (fls. 97/102).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 223/227) afirma que a autora é portadora de sequelas de cirurgia para retirada de câncer de mama. Conclui que seu quadro clínico lhe provoca incapacidade laborativa total, permanente e multiprofissional, e que esta incapacidade desde a cirurgia para a retirada do tumor em abril de 2009 (Conclusão - fl. 226).

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as condições sociais da autora, doméstica sem qualificação para outra atividade produtiva que poupe o membro superior esquerdo, e sua patologia levam-na à total e permanente incapacidade laborativa, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Quanto à possibilidade de se tratar de incapacidade para o trabalho preexistente ao ingresso da parte autora ao Sistema Previdenciário, tal hipótese deve ser totalmente afastada. Segundo o CNIS da autora (fl. 217) ela passou a contribuir ao RGPS em agosto de 2008 e sua cirurgia se deu em abril de 2009, quando se tornou incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, sendo insuscetível de recuperação.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença, que considerou o laudo pericial realizado por profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial, este deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (15/01/2010) quando a autora já estava incapacitada para o labor.

Observo que a vingar a tese da parte ré, do termo inicial coincidir com a juntada do laudo pericial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria documentação apresentada pela parte autora, que embasou o início de sua incapacidade para o trabalho.

Cumpra esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da autarquia e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006862-16.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.006862-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP327375 EDELTON CARBINATTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELISA BUFET BERARDINELLI
ADVOGADO : SP200524 THOMAZ ANTONIO DE MORAES
No. ORIG. : 12.00.00132-1 2 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra Sentença que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença concedido administrativamente, em 01/07/2012, determinando que sobre as parcelas vencidas deverão incidir correção monetária e juros de mora. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (fls. 141/143).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que a incapacidade da parte autora é apenas parcial (fls. 147/150).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a

recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 86/96 e 110) afirma que a autora apresenta fibromialgia, osteofitose, Halux Valgus, Depressão Recorrente e Neuroma de Morton (discussões de fls. 89/91). Conclui que está incapacitada de forma total e definitiva para sua atividade habitual (agente de educação e enfermeira), mas que pode exercer outras atividades laborativas, respeitadas suas limitações.

Em que pese o d. diagnóstico do perito judicial, que considerou que a autora poderia ser reabilitada para outras atividades laborais, verifico ser latente a incapacidade total e permanente da autora, pois não poderá exercer atividade que demande esforço físico, nem que necessite permanecer em pé. Além disso, analisando as condições sociais da parte autora, se trata de pessoa com 54 anos de idade, que sempre laborou em serviços como enfermeira e agente de educação (CTPS fl. 12/14), não há que se falar em reabilitação.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.

Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. Direito Previdenciário Esquemático. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)

E prossegue o entendimento:

A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode estar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado. (Marisa Ferreira dos Santos. Direito Previdenciário Esquematizado. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

(...)

O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez. (AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)

Dessa forma, as condições sociais e, principalmente, o quadro clínico debilitante da autora permitem concluir que seria difícil, e até injusto, exigir sua reinserção no mercado de trabalho, em outra atividade mais leve, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade é total e permanente.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença em 01/07/2012.

Cumprido esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008942-50.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.008942-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : FAUSTINA DE OLIVEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/08/2015 1617/1945

ADVOGADO : SP298495 ANDRÉ RAGOZZINO
CODINOME : FAUSTINA DE OLIVEIRA GONCALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10007712520148260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença (fls. 132/133) a qual rejeitou o pedido, sob o argumento de que não foram preenchidas todas as condições necessárias à obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a parte autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 145/149, a parte autora alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade. Requer a concessão do benefício e a fixação dos honorários advocatícios em 20%.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei nº 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei nº 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares nº 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis nº 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprе ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural,

trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)"

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira

Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)"

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de

benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

"O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto."

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA

GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)"

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

"(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

"(...)"

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei)."

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

"Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola."

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da parte autora acostada à fl. 12 (nascido(a) em 14/01/1954).

No que tange à prova material, entendo que a comprovação de que seus pais possuíam uma propriedade rural, que lhe foi deixada como herança, em parte, não a qualifica como trabalhadora rural (fls. 20/38). Além disso, na própria petição de arrolamento ela esta qualificada como "do lar" e seu ex-marido como operador de máquinas (fl. 100).

As testemunhas ouvidas (fl. 158 -gravação audiovisual) prestaram depoimento vagos e imprecisos. Mencionam que conhecem a autora há muito tempo e que foi nascida e criada no campo, mas que se mudou para Guarulhos em São Paulo por ocasião de seu casamento, somente retornando quando da separação.

Acrescento que a autora possui um problema sério de saúde, mencionado por ela em seu depoimento e pelas testemunhas, e confirmado pelo MM. Juiz que a impediria de exercer atividade laboral pesada como a do campo.

Assim, não há como conceder o benefício pleiteado.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P.I. Oportunamente remetam-se os autos a Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009210-07.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.009210-1/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : ROBERTO GONCALVES PEREIRA |
| ADVOGADO | : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP |
| No. ORIG. | : 11.00.00019-0 2 Vt IBITINGA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta contra Sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, concedido a partir da cessação indevida do benefício previdenciário (20/07/2010). Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora. Houve condenação da Autarquia no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença (Súmula 111/STJ)

(fls. 177/179). Submetida a decisão ao reexame necessário.

Em seu recurso, a Autarquia requer a fixação dos juros nos termos da Lei 11.960/09 e redução da verba honorária para 5% (fls. 185/188).

Subiram os autos sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

No presente caso, a insurgência da autarquia refere-se à forma de fixação dos juros e a redução dos honorários advocatícios, razão pela qual o exame da apelação fica adstrito a estas questões.

Os honorários advocatícios foram fixados de acordo com o entendimento deste relator, motivo pelo qual deverá ser mantido.

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009557-40.2015.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DO CARMO SOUZA BEZERRA
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 06.00.00045-4 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação e Recurso Adesivo interpostos contra Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, entre 08/12/2003 até 10/10/2005, no valor de um salário mínimo, sendo que as parcelas em atraso devem ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação (fls. 210/214). Submetida a decisão ao reexame necessário.

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão, sob a alegação de que não há incapacidade laborativa no período concedido (fls. 220/221).

Em seu recurso adesivo, a parte autora pugna pela reforma parcial da decisão, para afastar a Lei 11960/09, por sua inconstitucionalidade, e majoração da verba honorária (fls. 227/236).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da

Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos legais referentes à carência mínima exigida e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Quanto à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 157/158) constata que a autora apresenta protusão discal L4L5, artrose de coluna lombar, radiculopatia L5 e fibromialgia (quesito 1 da página 96 - fl. 157). Além disso, apresenta depressão severa (quesito 6 da página 66 e 67 - fl. 157). Em resposta ao item 7 de fl. 158 o perito sugere que seja concedida aposentadoria por invalidez a autora.

Além disso, a autora acostou aos autos atestados, relatórios médicos e as comunicações de resultados de seus pedidos de concessão de benefício feitos junto à Autarquia, entre 2003 e 2005 (fls. 07/32).

A referida alegação da autarquia, de que a autora não se encontrava incapacitada no período alegado, veio desacompanhada de qualquer prova sobre a recuperação da capacidade da parte autora.

Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e temporária, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Cumprasse, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Entendo que o INSS deve pagar o benefício de auxílio-doença de forma ininterrupta entre 08/12/2003 (data de início do benefício) até 10/10/2005, quando então passou a pagar de forma contínua o auxílio-doença. Acrescento que os valores já pagos administrativamente devem ser descontados.

O percentual da verba honorária merece ser mantidos nos termos fixados..

Os juros de mora e a correção monetária são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial e NEGO SEGUIMENTO à Apelação da autarquia e ao Recurso Adesivo da autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010115-12.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.010115-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CAROLINE BENAT DA SILVA
ADVOGADO : SP289731 FERNANDA QUAGLIO CASTILHO
No. ORIG. : 14.00.00026-2 1 Vt PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré o restabelecimento do benefício de pensão por morte, a partir da cessação indevida até a conclusão do curso universitário ou da parte autora completar 24 anos, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ (fls. 64/65).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte (fls. 71/79).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A presente ação visa estender a concessão do benefício de pensão por morte para o filho (a) até completar a idade de 24 (vinte e quatro) anos ou até a conclusão do curso universitário.

Nesses casos, eu vinha decidindo monocraticamente, amparado em precedentes desta Corte, no sentido da possibilidade de conceder o benefício consubstanciado em pensão por morte ao filho de segurado da Previdência Social até os 24 (vinte e quatro) anos de idade ou até a conclusão do curso universitário.

Todavia, recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n.º 1.369.832/SP, decidiu pela impossibilidade de restabelecer a pensão por morte ao beneficiário maior de 21 (vinte e um) anos e não inválido, tendo explicitado, em breve síntese, que não poderia o Poder Judiciário legislar positivamente, estendendo o requisito etário até os vinte e quatro anos, usurpando, assim, a própria função legislativa.

Para melhor compreensão, transcrevo o aludido julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de

pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ, REsp 1369832/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/08/2013)."

Na espécie, não assiste razão à parte Autora. Explico.

A lei aplicável à concessão de pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado, consoante dicção da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, em face dos critérios de direito intertemporal, tem-se que, na data do óbito do instituidor da pensão, a legislação vigente para o artigo 16, inciso I, da Lei n.º 8.213/1991, conferida pela Lei n.º 9.032/1995, dispunha que são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido (grifei).

Nessa toada, em se tratando de filho (a), a qualidade de dependente estará presente ao menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, não havendo previsão legal na legislação previdenciária para que se mantenha o benefício após o requerente completar o requisito etário supramencionado.

Some-se a isto, o fato de o disposto no inciso II do artigo 77 da Lei n.º 8.213/1991 evidenciar que a extinção da relação jurídica perfaz-se com a completude de sua maioridade aos vinte e um anos, razão pela qual, in casu, não há que se falar no restabelecimento do benefício previdenciário.

Nesse sentido:

"A pensão por morte, devida ao filho até os 21 anos de idade, não se prorroga pela pendência do curso universitário. (Súmula n.º 37 TNU)

AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PENSÃO POR MORTE. EXTENSÃO ATÉ 24 ANOS DE IDADE. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. NÃO CABIMENTO. FALTA DE AMPARO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. APRECIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. A pensão por morte rege-se pela legislação vigente à época do óbito. O falecimento da servidora deu-se em 25 de julho de 2004, quando já vigente legislação proibitiva da concessão da pensão por morte até os 24 (vinte e quatro) anos de idade de filhos universitários.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a pensão por morte é devida ao filho inválido ou até ele que complete 21 (vinte e um) anos de idade, não havendo previsão legal para estendê-la até os 24 (vinte e quatro) anos de idade, quando o beneficiário for estudante universitário.

3. Inviável a apreciação de possível violação a preceito constitucional, uma vez que se trata de matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ; Processo: 200900417066; Sexta Turma; Rel. Min. OG Fernandes; DJE data: 02.08.2010)

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE ATÉ CONCLUSÃO DE CURSO UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FILHA MAIOR DE 21 ANOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO CONFIGURADA.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei n.º 8.213/91.

- Os filhos menores de 21 (vinte e um) anos, não emancipados, de qualquer condição, fazem jus à pensão por morte; todavia, cessa-lhes o direito, perdendo a condição de dependentes, ao completarem a idade limite de 21 (vinte e um) anos, salvo em caso de invalidez, circunstância essa não verificada na presente demanda.

- Impossibilidade de conceder o benefício para filha maior de 21 anos até a conclusão de ensino superior.

- O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, exaurindo-se no texto legal, não havendo que se confundir os critérios de dependência para fins de previdência social com aqueles para efeito de imposto de renda, em que se pode enquadrar como dependente o filho, quando maior, até 24 (vinte e quatro) anos de idade, se ainda estiver cursando escola superior ou técnica de 2º grau (artigo, 35, incisos III e V, e § 1º, da Lei n.º 9.250/95), nem sequer com o entendimento jurisprudencial de que os alimentos (Código Civil, artigos 1.694 e seguintes) são devidos aos filhos até a conclusão do ensino universitário ou técnico-profissionalizante. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais. - Embargos infringentes providos.

(TRF da 3ª Região; Processo: 2003.61.04.009661-2; Terceira Seção; Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann; DJF3 CJ1 data: 22.11.2010, p. 70)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. FILHO NÃO-INVÁLIDO

MENOR DE 21 ANOS. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO ATÉ 24 ANOS OU ATÉ A CONCLUSÃO DO CURSO UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

- A pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face de ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário. Precedentes do STJ. - Embargos infringentes providos.

(TRF da 3ª Região; Processo: 2006.61.13.003639-3; Terceira Seção; Rel. Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJ1 data: 29.03.2010, p. 112)"

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse ora pleiteada.

Por fim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-Agr 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)"

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO à apelação da autarquia**, reformando a r. sentença recorrida, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012984-45.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.012984-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSIMIRA CAVALCANTE
ADVOGADO : SP133547 JOAO PAULO ALVES DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 13.00.00019-8 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Reexame Necessário e Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida (fls. 165/168).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem assim o recebimento do presente recurso também no efeito suspensivo, com a revogação da tutela antecipada concedida. E por fim, que sejam observados o reexame necessário e o prequestionamento (fls. 185/200).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A alegação referente à necessidade de o recurso ser recebido também no efeito suspensivo não merece prosperar. "Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela."

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais

vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 18, 22/24, 34/35, 41/42 e 160/163, o óbito, a qualidade de segurado (período de graça, nos termos do art. 15 inciso II, da Lei nº 8.213/1991) e a condição de dependente (companheira), deve a ação ser julgada procedente.

Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há a certidão de óbito, na qual a parte-requerente consta como declarante do óbito, situação que sugere intimidade com o falecido. Nessa mesma certidão de óbito, a residência do de cujus é a mesma que a parte-requerente indica como sua morada na inicial. Consta, ainda, declaração pública de união estável, declarações particulares e a parte autora como dependente no plano de saúde do de cujus, tudo corroborado pela prova testemunhal. Esses aspectos servem para confirmar a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o de cujus.

Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o de cujus viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.

Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76.

- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.

- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)

Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.

(STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372)."

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Por outro lado, os efeitos da tutela antecipada concedida devem ser mantidos, dada a presença dos requisitos

necessários e tendo em vista a confirmação da sentença neste decism.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para aplicar correção monetária e juros de mora quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste decism, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013333-48.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.013333-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALVINO CASIMIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP100678 SANDRA LUCIA DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 07.00.00134-3 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Cuida-se de Reexame Necessário e Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida (fls. 102/104).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a alteração do termo inicial, além de ser observada a prescrição quinquenal e o prequestionamento (fls. 113/119).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para

tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 14/16, 25, 57/58 e 96 o óbito, a qualidade de segurado (recebendo o benefício de aposentadoria por idade) e a condição de dependente (companheiro), deve a ação ser julgada procedente.

Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há comprovação de residência em comum e a prova testemunhal que confirmou a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o de cujus.

Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o de cujus viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.

Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO

77.077/76.

- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.
- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.
- Recurso especial não conhecido.

(STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)

Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).
2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)
3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.
4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.

(STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372)." Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo, e uma vez que o ajuizamento da ação ocorreu após o prazo fixado no art. 74, I, da Lei nº 8.213/1991.

Ressalta-se que não há que se falar em prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, pois o termo inicial foi fixado a partir da data da citação.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

"A remessa oficial devolve ao Tribunal o reexame de todas as parcelas da condenação suportadas pela Fazenda Pública, inclusive dos honorários de advogado" (Súmula 325 do STJ), o que afasta a alegação de preclusão ante a ausência de apelação por parte do ente público" (STJ, AgRg no AREsp 20294/SP (2011/0076703-0), 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., DJe 14/10/2011).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para aplicar correção monetária e juros de mora quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão e fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste decisum, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019712-05.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.019712-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LOANA OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG130702 SARAH CRISTINA SOUZA GUIMARAES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00142-2 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. Sentença (fls. 66/66vº) que nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que a autora comprovou o nascimento de seus filhos (as), mas não acostou as autos início de prova material de seu labor rural.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 70/73, alega que comprovou sua qualidade de segurada, e que o benefício deveria ser deferido. Requer a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213/91, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/91:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

[...]

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e
c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

[...]

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.

[...]" (sem grifos no original)

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

[...]

Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício."(sem grifos no original)

De acordo com o quanto instruído no feito, a autora trabalharia como diarista em propriedades da região.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23/08/07, página 1002:

"Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91."

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91.

Os casos em que a trabalhadora atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do

benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17/05/07, página 578:

"Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário-maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios".

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

A Certidão de Nascimento juntada à fl. 07 dos autos comprova o nascimento da criança em 31/01/2012.

A referida certidão de nascimento não traz a qualificação profissional da autora. Os documentos de fls. 08/10 comprovam o labor campestre do genitor da criança a partir de 06/2012.

As testemunhas (fl. 67) declaram que conhecem a autora e que ela trabalhou na lavoura durante a gestação.

Assim, não existindo prova material a ser corroborada não é de ser concedido o benefício.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)"

Portanto, não sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural, é de se negar à concessão do benefício previdenciário pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da autora, como acima fundamentado.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 4533/2015

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006540-76.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006540-0/SP

| | |
|---------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro(a) |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : DANIEL DA SOLIDADE SILVA incapaz |
| ADVOGADO | : SP205434 DAIANE TAÍS CASAGRANDE e outro(a) |
| REPRESENTANTE | : MARIA APARECIDA REGINA DA SOLIDADE |
| PARTE RÉ | : MARIA APARECIDA DE ARAUJO |
| | : WELLINGTON ARAUJO DA SILVA |
| | : CRISTIANE ARAUJO DA SILVA |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª |
| | : SSJ>SP |
| No. ORIG. | : 00065407620074036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Cuida-se de Reexame Necessário e recursos interpostos pelas partes, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte (quota de 50%), a partir da data do óbito, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida (fls. 274/278). Em razões recursais foi requerido a parcial reforma do julgado, no tocante a alteração do termo inicial, bem assim a redução dos honorários advocatícios, além de ser observado o prequestionamento (fls. 288/295).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso e da remessa oficial (fls. 310/315).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em princípio, registrada a presença de agravo retido (fls. 266/268), este não foi reiterado em preliminar de apelação ou em contrarrazões, como seria de rigor. Por outro lado, o artigo 523 do Código de Processo Civil, somente permite que lhe seja dado seguimento, desde que observado o disposto em seu parágrafo primeiro: "Artigo 523. Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o Tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal."

Assim, **não conheço do agravo retido.**

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do

segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Ressalta-se que a lide gira em torno da qualidade de dependente e somente sobre esse tema a presente decisão se restringirá.

Então, acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, há a certidão de nascimento à fl. 10, que comprova a qualidade de dependente da parte autora na condição de filho do segurado falecido.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos a partir da data do óbito do segurado, pois inexistente a prescrição, haja vista que à época do óbito da falecida, a parte Autora era menor impúbere, sendo certo que contra ela, não corria a prescrição, nos termos do artigo 198, inciso I do Código Civil de 2002, atualmente em vigor, bem como do artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, aplicando-se o disposto no artigo 79 da Lei de Benefícios, bem como o previsto na alínea 'b' do inciso I do artigo 105 do Decreto nº 3.048/1999.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC e da Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO INTERPOSTO PELA PARTE AUTORA; NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para aplicar correção monetária e juros de mora quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste decisum, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RITA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : SP180834 ALEXANDRE RICARDO CAVALCANTE BRUNO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079165620114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte (fls. 202/205).

Em razões recursais foi requerido, inicialmente, a nulidade da r. sentença, por cerceamento de defesa. No mais, a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado (fls. 208/227).

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, não assiste razão a parte autora.

No sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, **rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, arguida pela parte autora, e passo ao exame do mérito.**

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse

dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 42 é objetivo no sentido de provar a morte do cônjuge da requerente, ocorrida em 03.09.2003.

Verificando a condição de segurado do de cujus, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência, ou de que estava acometido de doença incapacitante quando do óbito. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", uma vez que consta o último registro de emprego em 1990 (fls. 47/48), sendo que o óbito ocorreu em 2003, ou, que reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria.

Outrossim, não há que se considerar as contribuições realizadas após o óbito do de cujus. Nesse sentido: "PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

RECOLHIMENTO POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. 1. O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente. 2. A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que a perda da qualidade de segurado importa na impossibilidade da concessão do benefício de pensão por morte por falta um dos requisitos indispensáveis, sendo inviável a regularização do recolhimento das contribuições post mortem. 3. Agravo regimental não provido.

(STJ; Processo: AGRESP 201301444398; Segunda Turma; Rel. Castro Meira; v.u.; DJE DATA:19/09/2013) PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO OBRIGATÓRIO. CONTRIBUIÇÕES

PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO POST MORTEM . IMPOSSIBILIDADE. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de a viúva, na qualidade dependente, efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias em atraso, após a morte do segurado. 2. Não há a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido. 3. Em relação ao recolhimento post mortem das contribuições previdenciária, esta Corte vem firmando orientação no sentido de que "é imprescindível o recolhimento das contribuições respectivas pelo próprio segurado quando em vida para

que seus dependentes possam receber o benefício de pensão por morte. Desta forma, não há base legal para uma inscrição post mortem ou para que sejam regularizadas as contribuições pretéritas, não recolhidas em vida pelo de cujus." (REsp 1.328.298/PR, Rel. Ministro Castro Meira, DJe de 28.9.2012). 4. Decisões monocráticas no mesmo sentido: REsp 1.325.452/SC, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 19.03.2013; REsp 1.251.442/PR, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 1º.2.2013; REsp 1.248.399/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 14.11.2012; REsp 1.349.211/PR, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 8.11.2012; REsp 1.328.298/PR, Relator Ministro Castro Meira, DJe 28.9.2012. Recurso especial provido.

(STJ; Processo: RESP 201202056919; Segunda Turma; Rel. Humberto Martins; v.u.; DJE DATA:28/05/2013) PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REGULARIZAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES APÓS O ÓBITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte individual que deixa de recolher as contribuições previdenciárias perde a qualidade de segurado. O fato de o art. 11, inciso V, da Lei 8.213/91 considerar o contribuinte individual segurado obrigatório da Previdência Social não infirma tal entendimento, pois deve ser conjugado com o art. 30, inciso II, da Lei 8.212/91, a qual estabelece que os segurados contribuinte individual e facultativo estão obrigados a recolher sua contribuição por iniciativa própria, até o dia quinze do mês seguinte ao da competência. Assim, o simples exercício das atividades elencadas nas alíneas do art. 11, inciso V, da Lei 8.213 não garante a qualidade de segurado; necessário se faz o efetivo recolhimento das contribuições, obrigação que incumbe ao próprio segurado, sob pena de perder tal condição.

2. Após o óbito do segurado contribuinte individual não é possível aos dependentes a regularização das contribuições, para fins de recebimento de pensão.

3. Recurso do INSS provido. (g.n.)

(Incidente de Uniformização do JEF (RS e PR) nº 2003.70.03.001258- 5/PR, D.J.U. : 14/01/2005)"

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000108-69.2012.4.03.6311/SP

2012.63.11.000108-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DARIO RENES CAMPELO incapaz
ADVOGADO : SP258343 ANTONIO CLAUDIO FORMENTO e outro(a)
REPRESENTANTE : DIVA RENES CAMPELO MINDER
ADVOGADO : SP258343 ANTONIO CLAUDIO FORMENTO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00001086920124036311 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Reexame Necessário e Apelação interposta pelo INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a pagar os valores referentes ao período de 03.11.1998 a 12/2009, corrigido monetariamente e acrescido de juros moratórios. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre a condenação. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 115/116).

Em razões recursais foi requerido a parcial reforma do julgado, em relação a condenação em honorários advocatícios e a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, devendo ser observado o prequestionamento e o reexame necessário (fls. 119/122).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, opinou, em seu parecer, pelo provimento parcial do recurso no tocante a correção

monetária (fls. 135/137).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Deve ser mantido a r. sentença, no presente caso, uma vez que inexistente a prescrição, haja vista que a parte Autora é absolutamente incapaz, como reconhecido pelo próprio INSS, sendo certo que contra ela, não corre a prescrição, nos termos do artigo 198, inciso I do Código Civil de 2002, atualmente em vigor, bem como do artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, aplicando-se o disposto no artigo 79 da Lei de Benefícios, bem como o previsto na alínea 'b' do inciso I do artigo 105 do Decreto nº 3.048/1999.

Outrossim, nos termos do Código de Processo Civil, caberá ao vencido pagar os honorários de advogado a serem fixados pelo juiz, devendo ser observado para a sua fixação o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação de serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Assim, a verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido. Por fim, no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para aplicar correção monetária e juros de mora quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão e fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000956-56.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.000956-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA JOSE DE CASTRO QUEIROZ
ADVOGADO : SP224991 MARCIO VIANA MURILLA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009565620134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte (fls. 158/161).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado (fls. 163/169).

Decorrido in albis o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente

provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 23 é objetivo no sentido de provar a morte do cônjuge da requerente, ocorrida em 08.12.2012.

Verificando a condição de segurado do de cujus, no caso dos autos, embora a documentos acostadas às fls. 24/50, demonstre que o falecido estava trabalhando quando do óbito, tal vínculo empregatício foi registrado após o óbito do cônjuge da parte autora, sendo que vários documentos acima referidos, foram assinados pela própria requerente. Assim, a simples prova documental se torna frágil para a comprovação da qualidade de segurado. Outrossim, a prova testemunhal colhida à fl. 157, traz a informação de que o de cujus trabalhava como pedreiro de forma autônoma, sendo que nesse caso para ter a qualidade de segurado, deveria o mesmo recolher as contribuições previdenciárias, o que não restou comprovado.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000814-46.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.000814-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUIZ CARLOS MOLON
ADVOGADO : SP177555 JORGE LUIZ DE SOUZA CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008144620134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte (fls. 66/67).

Em razões recursais foi requerido, inicialmente, a nulidade da r. sentença, para que seja realizada nova prova pericial. No mais, requer a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado (fls. 71/74).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Analiso a seguir a matéria suscitada como preliminar no apelo.

Observe que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu a minucioso exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados.

Ademais, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.

Pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256) "

Outrossim, o laudo pericial (fls. 42/47) encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sem que o perito tenha, necessariamente, que responder a todos os quesitos formulados pelas partes, quando se extrai de sua dissertação, a conclusão sobre sua opinião em relação à incapacidade ou não da parte.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. RESPOSTA AOS QUESITOS DE FORMA INDIRETA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO ATESTADAS. NULIDADE INOCORRENTE. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE CÂNCER DE MAMA: INTERRUÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO E TERMO INICIAL MANTIDOS. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA CONFIRMADOS. I - Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. (AC 200403990193217/SP, Rel. Des. Marisa Santos, Nona Turma, DJU de 23/06/2005, p. 486)"

Além disso, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, **rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, arguida pela parte autora, e passo ao exame do mérito.**

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao

presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 22 é objetivo no sentido de provar a morte a mãe da requerente, ocorrida em 11.08.2012.

Então, acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, a Lei nº 8.213/1991 em seu artigo 16, dispõe que no caso de filho (a) do segurado, será devido o benefício de pensão por morte até que completem 21 anos de idade ou no caso de filho (a) inválido. O requerente conforme certidão de nascimento à fl.10, comprova ser filho da de cujus, contudo o mesmo nasceu em 26.06.1964, estando com 48 anos na data do óbito da segurada. Nesse caso, para ter qualidade de dependente haveria necessidade da comprovação de ser o mesmo inválido, o que não ficou demonstrado nos autos. Consta do laudo pericial às fls. 42/47 de que o examinando não se encontra incapaz de trabalhar.

Dessa forma, não ficou demonstrada a incapacidade da parte Autora, não estando preenchido o requisito de qualidade de dependente, assim, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023415-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023415-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PAULO RICARDO ROCHA incapaz
ADVOGADO : SP154144 KILDARE MARQUES MANSUR
REPRESENTANTE : EVA DE FATIMA GOMES ROCHA
ADVOGADO : SP154144 KILDARE MARQUES MANSUR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00049-3 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte (fls. 122/124).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, opinou, em seu parecer, pelo desprovimento do recurso (fls. 149/151).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art.

16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 18 é objetivo no sentido de provar a morte do pai do requerente, ocorrida em 18.01.2013.

Verificando a condição de segurado do de cujus, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência quando do óbito. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", uma vez que consta o último registro de emprego em 30.08.2007 (fl. 86), sendo que o óbito ocorreu em 2013, ou, que reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria.

Ressalta-se que não há como prorrogar o período de graça, pois não restou comprovado que o falecido estava desempregado, bem como não houve o recolhimento de mais de 120 contribuições de forma ininterrupta.

Ademais, o documento mais remoto que indica uma possível doença do falecido é de 19.05.2010 (fl. 35), quando já não mais mantinha a qualidade de segurado.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030673-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030673-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FLAVIA AUGUSTA DE MATOS
ADVOGADO : SP225948 LEÔNIDAS GUIMARÃES NETO
No. ORIG. : 13.00.00003-5 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício requerido, a partir da data do requerimento administrativo (13.12.2011 - fl. 13), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ (fls. 61/63).

Em razões recursais foi requerido, preliminarmente, a nulidade da sentença, uma vez que há necessidade de litisconsórcio necessário com Giovana dos Santos Salzano que já recebe a pensão por morte. No mais, pleiteia pela reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios (fls. 66/68).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Compulsando os autos, constato irregularidade no pólo passivo da ação.

Conforme informações trazidas aos autos pelo INSS às fls. 66/69 já consta benefício de pensão por morte concedida para Giovana dos Santos Salzano, tendo como instituidor o falecido Antônio Marcos Pinto de Souza. Dessa forma, nos termos do art. 47, do Código de Processo Civil, há necessidade de Giovana dos Santos Salzano compor o pólo passivo da ação, sendo caso de litisconsórcio necessário, pois eventual decisão favorável a parte Autora irá trazer alteração da cota do benefício já concedido, conforme art. 77, da Lei n.º 8.213, de 24.07.1994. Assim, havendo necessidade de observância do litisconsórcio necessário, no presente caso, deve Luciene de Carvalho integrar a lide na condição de litisconsórcio passivo necessário, impondo a citação desta para compor o pólo passivo da relação processual.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. 1. Se há terceira pessoa usufruindo o benefício de pensão por morte presume-se o interesse no resultado do julgamento, devendo aquela integrar a lide como litisconsorte passivo necessário. 2. Em nome do princípio do contraditório e da ampla defesa, deveria a companheira do falecido ter integrado a lide como litisconsorte passivo necessário, nos termos do art. 47 do CPC, o que não ocorreu. 3. Anulados, de ofício, os atos processuais posteriores à citação. Prejudicados o reexame necessário e a apelação do INSS.

(TRF da 3ª Região; Processo: 2004.60.00.003252-2; Nona Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; DJF3 CJ1 data 08.10.2001, p. 1386)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. NULIDADE.

1 - Existindo terceira pessoa usufruindo o benefício de pensão por morte pleiteada, tem interesse no desfecho da ação, devendo integrar a lide como litisconsórcio passivo necessário, o que não ocorreu.

2 - A ausência de citação do titular do benefício, para integrar a lide como litisconsorte passivo necessário, infringe os princípios do contraditório e da ampla defesa, estabelecidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

3 - Atos posteriores à contestação anulados de ofício. Prejudicada a remessa oficial e a apelação do INSS. (TRF 3ª REGIÃO - 9ª TURMA - REL. DES. FED. SANTOS NEVES - Proc. 2001.61.02.006469-4 - DJU 08/11/2007 - p. 1030).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. AÇÃO PROPOSTA POR FILHO. EXISTÊNCIA DE COMPANHEIRA E DE OUTRO FILHO QUE RECEBEM O BENEFÍCIO.

LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NULIDADE DO PROCESSO. - Na hipótese em questão, eventual direito da parte autora ao recebimento da pensão por morte implicará em interferência direta na esfera de direitos da companheira e do outro filho do de cujus, à medida que resultará em desdobramento de benefício já concedido (art. 77 da Lei 8.213/91). - É nulo, ab initio, o processo, pois, tratando-se de ação em que se postula o direito ao recebimento de pensão por morte já concedida a outro dependente, mister se faz a citação deste, a fim de que venha integrar a lide na qualidade de litisconsorte passivo necessário (art. 47 do CPC). - Declarado nulo, de ofício, o processo, a partir dos atos posteriores à contestação. Determinada

a remessa do feito a primeira instância para o seu regular prosseguimento, com a devida citação da litisconsorte. - Prejudicada a apelação da parte autora.

(TRF da 3ª Região; Processo: 2007.03.99.024198-5; Oitava Turma; Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky; DJU data 09.01.2008, p. 334)"

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para anular os atos posteriores à citação, inclusive a sentença às fls. 61/63, para que a senhora Giovana dos Santos Salzano seja citada e venha a integrar a lide como litisconsorte passiva necessária, devendo o feito ter seu regular prosseguimento.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006055-93.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.006055-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUCAS FIGUEIREDO DE SOUSA e outro(a)
: JOSILEIA FIGUEIREDO DE SOUSA
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 13.00.00057-3 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recursos interpostos pelas partes, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da citação, observada a prescrição quinquenal, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida (fls. 117/119).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem assim a redução dos honorários advocatícios, além da exclusão da condenação em custas e despesas processuais. Requer, ainda, que seja observado o efeito suspensivo do presente recurso (fls. 125/136).

Por sua vez, pleiteia a parte autora, a reforma parcial da r. sentença, no tocante ao valor do benefício previdenciário concedido, devendo ser observado o prequestionamento (fls. 158/160).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A alegação referente à necessidade de o recurso ser recebido também no efeito suspensivo não merece prosperar. "Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela."

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os

efeitos da tutela antecipada concedida.

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 15, 17, 19/24 e 116, o óbito, a qualidade de segurado (trabalhador rural) e a condição de dependente (filhos), deve a ação ser julgada procedente.

Verificando a condição de segurado do de cujus, no caso dos autos, os documentos acima referidos comprovam início de prova material da atividade rural, estando a mesma corroborada com a prova testemunhal.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

O benefício é devido no valor de 01 (um) salário mínimo ou em valor a ser calculado pelo Réu nos termos do artigo 75, da Lei nº 8.213/91, acrescido de abono anual, conforme o artigo 40 da Lei nº 8.213/91.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para determinar que o benefício seja devido no valor de 01 (um) salário mínimo ou em valor a ser calculado pelo Réu nos termos do artigo 75, da Lei nº 8.213/91; **E, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para aplicar correção monetária e juros de mora quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão, fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença e isentar a autarquia do pagamento de custas processuais, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste decisum, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009174-62.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.009174-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : AMALIO ECHEVERRIA
ADVOGADO : MS002008 HERICO MONTEIRO BRAGA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA020571 HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00075-6 1 Vr JARDIM/MS

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte (fls. 77/78).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado (fls. 81/84).

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 09 é objetivo no sentido de provar a morte do cônjuge da requerente, ocorrida em 15.05.2001.

Verificando a condição de segurado do de cujus, no caso dos autos, a prova testemunhal não foi clara ao informar a condição de rural da falecida (fls. 46/49 e 71/72).

Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011392-63.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.011392-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NADIR FIDENCIO
ADVOGADO : SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
No. ORIG. : 12.00.00193-7 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício requerido, a partir da data do óbito, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ (fls. 98/100).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a alteração do termo inicial. Requer, ainda, que sejam observados o reexame necessário e o prequestionamento (fls. 106/111).

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Convém acentuar que o ato jurisdicional compositivo do litígio, uma vez desfavorável ao INSS, está condicionado ao Reexame Obrigatório, para que possa ter confirmado os seus efeitos, como assevera o artigo 475 caput do Código de Processo Civil, não havendo como aplicar ao caso em comento, a exceção contida no § 2º do mesmo dispositivo processual, com redação oferecida por intermédio da Lei nº 10.532/01, que não permite o seguimento da Remessa Oficial em causas cuja alçada não seja excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Dessa forma, **será analisada a remessa oficial tida por interposta.**

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei 8.213/1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação:

a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de

beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o de cujus já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, p. único, da Lei 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Por sua vez, o § 4º (desse mesmo artigo) estabelece que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Anoto que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do de cujus. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 16 é objetivo no sentido de provar a morte da mãe da requerente, ocorrida em 11.04.2010.

Contudo, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, deu nova redação ao artigo 108, do Decreto 3.048, de 6 de maio de 1999, in verbis:

" Art. 108. A pensão por morte somente será devida ao filho e ao irmão cuja invalidez tenha ocorrido antes da emancipação ou de completar a idade de vinte e um anos, desde que reconhecida ou comprovada, pela perícia médica do INSS, a continuidade da invalidez até a data do óbito do segurado."

Da análise do presente artigo, verifico que no caso de filho inválido, para o mesmo ser considerado dependente para fins de recebimento do benefício de pensão por morte, sua invalidez tem que ter ocorrido antes da

emancipação ou de ter ele completado 21 anos e não somente a comprovação de sua existência na data do óbito do segurado, como dispunha a redação anterior.

No presente caso, a parte autora comprova sua invalidez a partir de 2002 (fl. 15), ou seja, quando o mesmo já tinha mais de 21 anos (data de nascimento 27.01.1950 - fl. 11). Nesse sentido o laudo pericial acostado às fls. 78/84.

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Por fim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei) "

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA E À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, reformando a r. sentença recorrida, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013162-91.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.013162-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : MARIA PERPETUA SANTOS
ADVOGADO : SP202206 CELINA RUTH CARNEIRO PEREIRA DE ANGELIS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 14.00.00028-0 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de Sentença prolatada em 19.12.2014 (fls. 100/101) que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito (21.10.2013 - fl. 22), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela antecipada concedida

Em razão da remessa oficial, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro

lado, estatuiu que se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.

É o que ocorre no presente caso, uma vez que se trata de benefício previdenciário de valor mínimo (fl. 81), sendo que entre a data da concessão (21.10.2013) e a data da prolação da sentença (19.12.2014), o direito não excedeu a 60 salários mínimos.

Posto isto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, na forma da fundamentação acima.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste decisum, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022388-23.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.022388-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARCULINO BARROS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP195504 CESAR WALTER RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00073-1 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de auxílio-doença ajuizada por MARCULINO BARROS DOS SANTOS, ao fundamento de que em parte do período do cálculo o exequente exerceu atividade laborativa, devendo ser descontadas as respectivas prestações.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução no valor total de R\$ 34.743,30, atualizado até 04.2012, de acordo com os cálculos do embargante. Condenou o embargado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00, observado o disposto na Lei n. 1060/50.

Irresignado, apelou o exequente requerendo a integral reforma do julgado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A legislação de regência não permite o recebimento de prestações relativas a benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez cumuladas com remuneração a título de salário ou *pro labore*.

Em sentença, foi deferida a concessão de auxílio-doença a partir de 25.10.2007. Ocorre que, consoante informações do sistema CNIS (fls. 14/17) observa-se que o embargado exerceu atividade laborativa em parte do período de cálculo.

Assim, assiste razão ao embargante, porquanto a legislação de regência não permite o recebimento de prestações relativas a benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez cumuladas com salário. Desse modo, entendo indevido o pagamento de auxílio-doença nos meses em que o exequente exerceu atividade laborativa, não havendo que se falar em ofensa à coisa julgada. A respeito do tema, cabe conferir o seguinte julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTOR QUE OBTVEU A CONCESSÃO JUDICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DURANTE O TRÂMITE DA AÇÃO DE CONHECIMENTO CONTINUOU TRABALHANDO. NÃO CABIMENTO DE RECEBIMENTO DE PRESTAÇÕES EM ATRASO.

- Um dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez é o afastamento da atividade laborativa, sendo vedado o recebimento conjunto de salário com prestação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sob pena de enriquecimento ilícito, mormente porque os benefícios consubstanciam prestação substitutiva de proventos, e não complementação destes.

- O agravado trabalhou. Com ou sem mais esforços, foi capaz de manter atividade produtiva normalmente e auferir rendimentos, os quais são incompatíveis de cumulação com parcelas de auxílio-doença, que, conforma já dito, deve substituir a renda daquele que efetivamente não consegue trabalhar. Jamais pode ser utilizado para complementação de renda.

- Agravo legal não provido. (TRF3ª Região, AI nº 2012.03.00.008541-8, Rel. Desemb. Federal Vera Jucovsky, De 13/08/2012) (grifei)

Dessa forma, ante a incompatibilidade entre a percepção do benefício e o labor do segurado, devem ser descontados dos cálculos os períodos em que verteu contribuições.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do embargado.**

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 4534/2015

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003330-81.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.003330-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : L F G (o > d 6 a
ADVOGADO : SP257569 ALESSANDRA ZERRENNER VARELA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033308120134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte (fls. 144/146).

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado, bem como que seja observado o prequestionamento (fls. 149/157).

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que " *são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4º (desse mesmo artigo estabelece que " *a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*" [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da

mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 18, 26, 36, 43 e 135, o óbito, a qualidade de segurado (recebendo o benefício de auxílio-doença) e a condição de dependente (pai), deve a ação ser julgada procedente.

Acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, consta dos autos que o finado era solteiro e não possuía prole. Ressalte-se que, segundo declarações das testemunhas, certidão de óbito e documentos acima referidos, o falecido residia no mesmo endereço declarado pela autora na inicial, tendo sido informado que aquele auxiliava o pai no pagamento das despesas da casa. Consta, ainda, os pais como beneficiários no contrato de trabalho do *de cujus*.

[Tab]Cumpramos ressaltar que o E. STJ tem flexibilizado a comprovação dessa dependência, como se pode notar no REsp. nº 296128/SE, DJ de 04/02/2002, pág. 0475, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, no qual resta assentado que *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea."*

Destaca-se, por fim, ser indiferente para a concessão da pensão o fato de o pai/mãe do *de cujus* ser vivo, bem como existirem irmãos que também contribuem para o sustento dos genitores.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data do requerimento administrativo (06.03.2013 - fl. 20), conforme o preceituado no art. 74, II, da Lei nº 8.213/1991.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

[Tab]No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas e apliquem-se os juros de mora na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para determinar a implantação da pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária e juros de mora na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor na data da presente decisão; honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula n.º 111 do STJ. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC). Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de junho de 2015.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 14134/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004933-79.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004933-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : NATANIEL DA CRUZ
ADVOGADO : SP279629 MARIANA VENTUROSO GONGORA BUCKERIDGE SERRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 216/218
No. ORIG. : 00050730320118260572 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. IRREPETIBILIDADE DE VALORES. BOA FÉ.

1 - Nos termos do artigo do art. 557, "caput" e parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, cabe ao relator o julgamento monocrático do recurso, negando-lhe seguimento quando se manifeste inadmissível, improcedente, prejudicado ou para lhe dar provimento se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência do respectivo tribunal ou dos tribunais superiores.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de julho de 2015.

DAVID DANTAS

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025787-94.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025787-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : EMIKO SHIMIZU
ADVOGADO : SP189812 JOSÉ LUIZ DE MORAES CASABURI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 162/167
No. ORIG. : 00045230620128260238 1 V_r IBIUNA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. MANUTENÇÃO DO JULGADO AGRAVADO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO DEMONSTRADA.

1 - Embargos de declaração da agravante com manifesto caráter infringente. Aplicação do Princípio de Fungibilidade para recebimento dos embargos como agravo legal, eis que a pretensão da embargante não se enquadra na finalidade do recurso por ela manejado, qual seja, de sanar omissão, contradição ou obscuridade que eventualmente existam na decisão recorrida. Precedentes do E. STJ.

2 - Inviabilidade do agravo legal quando constatada, de plano, a improcedência da pretensão recursal, mantidos os fundamentos de fato e de direito do julgamento monocrático, que bem aplicou o direito à espécie.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de julho de 2015.

DAVID DANTAS

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38252/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019777-49.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.019777-0/SP

APELANTE : JOSE BRAGA
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP152969 MELISSA CARVALHO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00281-8 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face do v. acórdão proferido por esta Corte, que negou provimento ao seu agravo, mantendo a decisão agravada no tocante ao reconhecimento do labor rural apenas a partir do documento mais antigo juntado como início de prova material.

Ao apreciar os embargos de declaração, a 10ª Turma deste E. Tribunal negou-lhe provimento.

A parte autora interpôs Recurso Especial em face do v. acórdão.

Regularmente processado o recurso especial, a e. Desembargadora Federal Vice-Presidente remeteu os autos a esta 10ª Turma, para fins de retratação, nos termos do disposto no artigo 543-C, §7º, II, do CPC.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria não comporta mais discussão. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática de recursos repetitivos, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, transitado em julgado em 04/03/2015, de relatoria do Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, pacificou a jurisprudência no sentido de que é possível o reconhecimento do labor rural em período anterior ao documento mais antigo juntado aos autos como início de prova material, conforme ementa que transcrevo na íntegra:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE.

INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM

PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no §3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de

força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os

testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.348.633/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.08.2013, DJe 05.12.2014)

No caso dos autos, verifica-se que a prova testemunhal comprova o exercício de labor rural nos períodos pleiteados, conforme depoimentos colhidos nas fls. 59 e 62, corroborando o início de prova material apresentado. Sendo assim, o período de 01/01/1970 a 31/01/1976 deve ser acrescido aos demais períodos já reconhecidos pela autarquia ao conceder o benefício.

Destarte, deve o INSS proceder ao recálculo da renda mensal inicial (RMI) da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, alterando o coeficiente para 100% do salário-de-benefício.

Destarte, de rigor o juízo de retratação, para reconhecer o exercício de atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1970 a 31/01/1976, determinando o recálculo da renda mensal inicial (RMI) da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, alterando o coeficiente para 100% do salário-de-benefício.

Ante o exposto, **em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora, com efeitos infringentes**, para reconhecer o exercício de atividade rural, sem registro em CTPS, no período de 01/01/1970 a 31/01/1976, determinando o recálculo da renda mensal inicial (RMI) da aposentadoria por tempo de serviço da parte autora, alterando o coeficiente para 100% do salário-de-benefício.

Retornem os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005720-50.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.005720-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OLIVANIO CAVALCANTE DANTAS
ADVOGADO : SP104929 TERESA MASSUDA ROSSI (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de habilitação formulado por Durvalina Pires em decorrência do óbito de Olivanio Cavalcante Dantas, conforme a cópia da certidão acostada aos autos, acompanhada dos documentos tendentes a comprovar a qualidade de herdeira.

Instado, o INSS não se opôs ao pedido.

É o relatório.

Verificando-se a regularidade da documentação trazida aos autos, tendente a comprovar a qualidade de herdeira da parte autora, HOMOLOGO a habilitação requerida, nos termos do artigo 1059 do Código de Processo Civil e do artigo 292 e seguintes do Regimento Interno desta egrégia Corte.

Anote-se. À UFOR para as devidas anotações e, após, retornem os autos conclusos para o regular andamento do feito.

P.Int.

São Paulo, 20 de julho de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006434-94.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.006434-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : RICARDO DE OLIVEIRA MATOS
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e
outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186057 FERNANDO BIANCHI RUFINO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064349420064036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de juízo de retratação previsto no art. 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, em face de acórdão proferido por esta Décima Turma (fls. 204/206), tendo em vista que o E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou entendimento de que para a caracterização da insalubridade no período entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, o nível de ruído deverá ser superior a 90 dB.

Em sede de recurso de apelação, de sentença de improcedência do pedido, foi dado provimento à apelação da parte autora para, reformando a sentença, condenar o INSS a reconhecer a atividade especial no período de 06/03/1997 a 17/10/2005 para, somando-o ao período de atividade especial já reconhecido administrativamente pelo INSS, de 15/04/1980 a 05/03/1997, condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, na forma da fundamentação.

Ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, foi negado provimento (fls. 193/196), bem assim rejeitados os embargos de declaração opostos de acordo com o art. 535 do CPC (fls. 204/206).

Em face do v. acórdão, a autarquia previdenciária interpôs Recurso Especial (fls. 208/215).

É o relatório.

DECIDO

Trata-se de juízo de retratação de acórdão, com fundamento nos termos do artigo 543- C, 7º, inciso II, do CPC, *in verbis*:

"Art. 543 - C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

(...)

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008)."

A parte autora ingressou com a presente ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sendo reconhecida a atividade especial no período de 06/03/1997 a 17/10/2005, e concedido o benefício.

Negado provimento ao agravo interposto pelo INSS (fls. 193/196) e rejeitados os embargos de declaração (fls. 204/206), foi interposto recurso especial pela autarquia previdenciária, objetivando afastar o reconhecimento da atividade especial no período questionado.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Nesse sentido, há de ser mantida a r. decisão de fls. 204/206.

Com efeito, no caso concreto, a parte autora comprovou o exercício da atividade especial no período de 06/03/1997 a 17/10/2005, tendo em vista a exposição ao agente agressivo ruído com intensidades acima de 80dB e 90dB, na empresa Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA (fls. 21/24, 25/26 e 98/99).

Ressalte-se que o laudo técnico pericial da Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA indica níveis de pressão sonora acima de 80 dB, já considerada a redução de 05 a 20 dB proporcionada pelo uso de EPI, logo, efetivamente o nível de ruído é superior a 90 dB (item IX "Conclusão do perito"), considerando, ainda, a transcrição dos níveis de pressão sonora extraídos do laudo técnico pericial (fls. 21/24, 25/26 e 98/99).

Portanto, a decisão está em conformidade com o recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*).

Assim, no caso em comento, não há se falar em juízo de retratação.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006686-82.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.006686-0/SP

APELANTE : AUDINIS PIO
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de agravo previsto no art. 557, §1º, do CPC, interposto pelo INSS em face da decisão das fls. 231/241. Ao apreciar o agravo, a 10ª Turma deste E. Tribunal negou-lhe provimento.

O INSS interpôs Recurso Especial em face do v. acórdão.

Regularmente processado o recurso especial, a e. Desembargadora Federal Vice-Presidente remeteu os autos a esta 10ª Turma, para fins de retratação, nos termos do disposto no artigo 543-C, §7º, II, do CPC.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria não comporta mais discussão. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática de recursos repetitivos, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.398.260/PR, transitado em julgado em 04/03/2015, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, pacificou a jurisprudência no sentido de que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n.º 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto n.º 4.882/03, conforme ementa que transcrevo na íntegra:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC. 1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC. 2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ. Caso concreto. 3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral. 4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp nº 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 05.12.2014)

No caso dos autos, verifica-se que no período de 06/03/1997 a 31/12/2002 a parte autora esteve exposta ao agente agressivo ruído no patamar de 87,3 dB, conforme os documentos acostados aos autos nas fls. 156/157, abaixo do nível de tolerância previsto à época (90 dB).

Sendo assim, o referido período deverá ser considerado como tempo comum.

Sendo assim, nota-se que o somatório dos períodos laborados pela parte autora em condições especiais não perfaz o mínimo de vinte e cinco anos necessários à concessão da aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 e seguinte da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, nota-se que a parte autora, à data do requerimento administrativo, possuía mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço, na sua forma integral, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal, restando preenchido, ainda, o requisito da carência, nos termos do art. 142 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da apresentação dos documentos das fls. 156/157 (17/07/2008).

Destarte, de rigor o juízo de retratação, para declarar como tempo de serviço comum o período de 06/03/1997 a 31/12/2002, devendo ser concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Ante o exposto, **em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo do INSS**, para declarar como tempo de serviço comum o período de 06/03/1997 a 31/12/2002, devendo ser concedido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Retornem os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013335-44.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.013335-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HENRIQUE EUGENIO CARDOSO
ADVOGADO : SP209009 CARLOS EDUARDO JUSTO DE FREITAS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00133354420074036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de juízo de retratação previsto no art. 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, em face de acórdão proferido por esta Décima Turma (fls. 348/350), tendo em vista que o E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou entendimento de que para a caracterização da insalubridade no período entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, o nível de ruído deverá ser superior a 90 dB.

Em sede de apelação, de sentença de parcial procedência do pedido, foi dado parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme explicitado, e dado parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora para fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, foi negado provimento (fls. 335/338), bem assim rejeitados os embargos de declaração opostos de acordo com o art. 535 do CPC (fls. 348/350).

Em face do v. acórdão, a autarquia previdenciária interpôs Recurso Especial (fls. 352/356).

É o relatório.

DE C I D O

Trata-se de juízo de retratação de acórdão, com fundamento nos termos do artigo 543- C, 7º, inciso II, do CPC, *in verbis*:

"Art. 543 - C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

(...)

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008)."

A parte autora ingressou com a presente ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial, sendo que foi reconhecida a atividade especial nos períodos de 13/09/1977 a 26/07/1978, 08/09/1978 a 26/05/1980, 07/06/1982 a 16/11/1988, 18/05/1989 a 30/06/1996, 01/07/1996 a 31/12/1997, 01/01/1998 a 29/01/2003, 30/01/2003 a 30/09/2003 e 01/10/2003 a 29/11/2005 e mantida a concessão do benefício.

Negado provimento ao agravo interposto pelo INSS (fls. 335/338) e rejeitados os embargos de declaração (fls. 348/350), foi interposto recurso especial pela autarquia previdenciária, objetivando afastar o reconhecimento da atividade especial no período questionado.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de

tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Nesse sentido, há de se reformar em parte a decisão de fls. 348/350.

Aplicando-se o referido entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, em juízo de retratação, não é possível reconhecer a atividade exercida como especial, pelo agente ruído, no período de 06/03/1997 a 29/01/2003, uma vez que os níveis apurados possuíam intensidade inferior a 90 (noventa) decibéis.

Contudo, embora deva ser observado o limite de 90 decibéis no período de 06/03/1997 a 29/01/2003, não haverá a supressão deste período, pois verifica-se que a parte autora esteve exposta durante sua jornada de trabalho, além do agente agressivo ruído, a agente químico (amônia, ácido fosfórico, fluoreto gasoso e ácido sulfúrico), conforme informação trazida nos Perfis Profissiográficos Previdenciário - PPP, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 75/86, 125/134 e 170/177). Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos ali descritos.

Assim, ante tal omissão impõe-se reconhecer que embora o autor estivesse exposto a ruído em dosimetria inferior a 90 decibéis no interregno de 06/03/1997 a 29/01/2003, também estava exposto a agente químico (óleos minerais e graxa - hidrocarbonetos), conforme PPP de fls. 31/32, devendo ser mantida a especialidade.

Ressalte-se que o artigo 58, § 1º, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.732, de 11/12/1998, dispõe que a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será efetuada nos termos da legislação trabalhista.

O art. 194 da CLT aduz que o fornecimento de Equipamento de Proteção Individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente. Portanto, retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários.

Por sua vez, o art. 195 da CLT estabelece: **A caracterização e a classificação da insalubridade e da periculosidade, segundo as normas do Ministério do Trabalho, far-se-ão através de perícia a cargo do Médico do Trabalho ou Engenheiro do Trabalho, registrado no Ministério do Trabalho.**

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, em 04/12/2014, publicado no DJe de 12/02/2015, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, quando o segurado estiver exposto ao agente nocivo ruído, bem assim que **"o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. (...) Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete."**

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado. As informações trazidas no PPP não são suficientes para aferir se o uso do equipamento de proteção individual eliminou/neutralizou ou somente reduziu os efeitos do agente insalubre no ambiente de trabalho.

Por outro lado, no caso concreto, a parte autora comprovou o exercício da atividade especial no período de 30/01/2003 a 18/11/2003, objeto da controvérsia, tendo em vista a exposição ao agente agressivo ruído com intensidade de 89dB, conforme Perfis Profissiográficos Previdenciário - PPP, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 75/86, 125/134 e 170/177).

Com efeito, apesar de neste período ter sido constada a exposição habitual e permanente da parte autora ao agente agressivo ruído, em nível inferior a 90dB, ou seja, em aparente divergência com o previsto no Decreto nº 2.172/97, é certo que pode ser admitida uma margem de erro na medição realizada pelo responsável técnico da empresa decorrente de diversos fatores, tais como, marca/modelo do aparelho utilizado, bem assim circunstâncias específicas na data da medição.

Desta forma, tendo sido apurada a exposição a ruídos de 89dB durante a jornada de trabalho da parte autora no período 30/01/2003 a 18/11/2003, entendo ser possível arredondar o resultado da medição para 90dB (margem de erro de 01dB).

Neste sentido, decisão recente desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-C, § 7º, II, CPC. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 dB NO PERÍODO DE 06.03.1997 A 18.11.2003. IRRETROATIVIDADE DO DECRETO 4.882/2003. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO. MARGEM DE ERRO. ARREDONDAMENTO. JULGAMENTO QUE NÃO DIVERGE DO ENTENDIMENTO FIXADO PELO STJ NO RESP 1398260/PR.

I - O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial de nº 1.398.260/PR (Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 05.12.2014, Dje de 04.03.2015), esposou entendimento no sentido de que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

II - Mesmo o resultado sendo inferior ao patamar mínimo de 90 decibéis previsto no Decreto 2.172/97, é razoável concluir que uma diferença de 01 (um) dB na medição pode ser admitida dentro da margem de erro decorrente de diversos fatores.

III - Embargos de declaração não acolhidos, tendo em vista que o acórdão guerreado não diverge da orientação fixada pelo E. STJ no julgamento do RESP 1.398.260/PR." (TRF - 3ª Região; ApelReex 1782802/SP e AC 1884267/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, data dos julgados: 14/07/2015).

Portanto, no que tange ao período de 30/01/2003 a 18/11/2003, a decisão está em conformidade com o recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*).

Diante do exposto, em juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, para reconhecer que no período de 06/03/1997 a 29/01/2003 o nível de ruído a que estava submetido o autor não caracterizava atividade especial e, sanando a omissão apontada, fica reconhecido o exercício de atividade especial no período de 06/03/1997 a 29/01/2003, por exposição a agente químico, mantendo-se, no mais, a decisão embargada.

Publique-se e intime-se.

Após, retornem os autos à e. Vice-Presidência desta Corte.

São Paulo, 22 de julho de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005419-87.2007.4.03.6126/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/08/2015 1675/1945

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AURIDIO PESSOPANI
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de juízo de retratação previsto nos art. 543-B, §3º, do Código de Processo Civil, em face de acórdão proferido por esta Décima Turma (fls. 280/282), tendo em vista que o E. Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, que reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento sobre a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI.

Em sede de apelação, interposta em face de sentença de parcial procedência do pedido, foi dado parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, no tocante à correção monetária e aos juros de mora, na forma da fundamentação.

Ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do art. 557, §1º, do CPC, foi negado provimento (fls. 252/257), bem assim rejeitados os embargos de declaração opostos de acordo com o art. 535 do CPC (fls. 280/282), nos quais se buscava a reforma do julgado, sustentando que não havia sido comprovada a atividade especial, ante a existência do Equipamento de Proteção Individual eficaz.

Em face do v. acórdão, a autarquia previdenciária interpôs Recurso Especial e Extraordinário (fls. 284/293 e 294/314).

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de juízo de retratação de acórdão, com fundamento nos termos do artigo 543- B, §3º, do CPC, *in verbis*:

"Art. 543-B. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, observado o disposto neste artigo.

(...)

§ 3º Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se."

A parte autora ingressou com a presente ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sendo que foi reconhecido o exercício da atividade especial nos períodos de 17/03/1980 a 14/07/1981 e de 25/07/1995 a 02/08/2004 e mantida a concessão do benefício.

Negado provimento ao agravo interposto pelo INSS (fls. 252/257) e rejeitados os embargos de declaração (fls. 280/282), foram interpostos recursos especial e extraordinário pela autarquia previdenciária, objetivando afastar o reconhecimento da atividade especial no período questionado.

Nos períodos de 17/03/1980 a 14/07/1981 e de 25/07/1995 a 02/08/2004, a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo hidrocarboneto. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.11 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Merece subsistir o acórdão nesse aspecto.

Cumpra ressaltar que conforme Enunciado nº 21, da Resolução n.01 de 11/11/1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000, deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI até a véspera da publicação da Lei 9.732/98, que passou a prever que a utilização eficaz do equipamento de proteção individual afasta o direito à contagem especial para fins previdenciários.

Observo, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, no caso do segurado estar exposto ao agente nocivo ruído. Com relação aos demais agentes, assentou a tese de que a mera informação da empresa, no formulário denominado Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual, é insuficiente para descaracterizar o exercício de atividade especial para fins de aposentadoria, conforme ementa a seguir transcrita:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. Conduz à admissibilidade do Recurso Extraordinário a densidade constitucional, no aresto recorrido, do direito fundamental à previdência social (art. 201, CRFB/88), com reflexos mediatos nos cânones constitucionais do direito à vida (art. 5º, caput, CRFB/88), à saúde (arts. 3º, 5º e 196, CRFB/88), à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88) e ao meio ambiente de trabalho equilibrado (arts. 193 e 225, CRFB/88). 2. A eliminação das atividades laborais nocivas deve ser a meta maior da Sociedade - Estado, empresariado, trabalhadores e representantes sindicais -, que devem voltar-se incessantemente para com a defesa da saúde dos trabalhadores, como enuncia a Constituição da República, ao erigir como pilares do Estado Democrático de Direito a dignidade humana (art. 1º, III, CRFB/88), a valorização social do trabalho, a preservação da vida e da saúde (art. 3º, 5º, e 196, CRFB/88), e o meio ambiente de trabalho equilibrado (art. 193, e 225, CRFB/88). 3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar". 4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo. 5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998. 6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei n.º 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta

contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores. 8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador. 9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consentânea com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em "condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física". 10. Conseqüentemente, **a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** 11. **A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.** 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário." (ARE 664335/SC, Julgamento: 04/12/2014, Publicação: DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, com o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente a informação sobre a eficácia do referido equipamento (fls. 24/28 e 33/36).

Assim, no caso em comento, não há se falar em juízo de retratação.

Diante do exposto, em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista que não há prova do fornecimento do EPI, o acórdão de fls. 280/282 não diverge da orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664.335/SC.

Retornem os autos a Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

São Paulo, 23 de julho de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017770-79.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.017770-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : FLAVIO VIANA DOS PASSOS
ADVOGADO : SP172850 ANDRE CARLOS DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP025688 JOSE EXPEDITO ALVES PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00336-2 3 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Note-se que não foi realizada perícia médica nos presentes autos, assim, com fundamento no artigo 515, §4º do CPC, determino a baixa dos autos à vara de origem para realização de exame médico pelo perito judicial, retornando os autos a este Tribunal, após intimação às partes, com vistas a oportuno julgamento.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de janeiro de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045965-74.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045965-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO DE SOUZA PINTO
ADVOGADO : SP118621 JOSE DINIZ NETO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 06.00.00160-5 4 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de juízo de retratação previsto nos art. 543-B, §3º, do Código de Processo Civil, em face de acórdão proferido por esta Décima Turma (fls. 169/171), tendo em vista que o E. Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, que reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento sobre a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI.

Em sede de apelação, interposta em face de sentença de procedência do pedido, foi rejeitada a preliminar, não conhecido o agravo retido interposto pela parte autora, dado parcial provimento ao reexame necessário para alterar o termo inicial do benefício, bem assim determinar a forma de incidência dos juros de mora e negado provimento à apelação do INSS, mantendo-se a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço.

Ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do art. 557, §1º, do CPC, foi negado provimento (fls. 151/158), bem assim rejeitados os embargos de declaração opostos de acordo com o art. 535 do CPC (fls. 169/171), nos quais se

buscava a reforma do julgado, sustentando que não havia sido comprovada a atividade especial, ante a existência do Equipamento de Proteção Individual eficaz.

Em face do v. acórdão, a autarquia previdenciária interpôs Recurso Especial e Extraordinário (fls. 173/179 e 180/1984).

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de juízo de retratação de acórdão, com fundamento nos termos do artigo 543- B, §3º, do CPC, *in verbis*:

"Art. 543-B. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, observado o disposto neste artigo.

(...)

§ 3º Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se."

A parte autora ingressou com a presente ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sendo que foi reconhecido o exercício da atividade especial nos períodos de 13/10/1980 a 09/08/1985, 12/08/1985 a 11/03/1993 e 07/07/1993 a 19/07/2006 e mantida a concessão do benefício.

Negado provimento ao agravo interposto pelo INSS (fls. 151/158) e rejeitados os embargos de declaração (fls. 169/171), foram interpostos recursos especial e extraordinário pela autarquia previdenciária, objetivando afastar o reconhecimento da atividade especial no período questionado.

Nos períodos de 13/10/1980 a 09/08/1985, 12/08/1985 a 11/03/1993 e 07/07/1993 a 19/07/2006, a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição aos agentes agressivos ruído e hidrocarbonetos. Referidos agentes agressivos encontram classificação nos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e nos códigos 1.1.5 e 1.2.11 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Merece subsistir o acórdão nesse aspecto.

Cumprido ressaltar que conforme Enunciado nº 21, da Resolução n.01 de 11/11/1999 e Instrução Normativa do INSS n.07/2000, deve ser desconsiderada a informação de utilização do EPI até a véspera da publicação da Lei 9.732/98, que passou a prever que a utilização eficaz do equipamento de proteção individual afasta o direito à contagem especial para fins previdenciários.

Observo, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, no caso do segurado estar exposto ao agente nocivo ruído. Com relação aos demais agentes, assentou a tese de que a mera informação da empresa, no formulário denominado Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual, é insuficiente para descaracterizar o exercício de atividade especial para fins de aposentadoria, conforme ementa a seguir transcrita:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS

PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUIDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. Conduz à admissibilidade do Recurso Extraordinário a densidade constitucional, no aresto recorrido, do direito fundamental à previdência social (art. 201, CRFB/88), com reflexos mediatos nos cânones constitucionais do direito à vida (art. 5º, caput, CRFB/88), à saúde (arts. 3º, 5º e 196, CRFB/88), à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88) e ao meio ambiente de trabalho equilibrado (arts. 193 e 225, CRFB/88). 2. A eliminação das atividades laborais nocivas deve ser a meta maior da Sociedade - Estado, empresariado, trabalhadores e representantes sindicais -, que devem voltar-se incessantemente para com a defesa da saúde dos trabalhadores, como enuncia a Constituição da República, ao erigir como pilares do Estado Democrático de Direito a dignidade humana (art. 1º, III, CRFB/88), a valorização social do trabalho, a preservação da vida e da saúde (art. 3º, 5º, e 196, CRFB/88), e o meio ambiente de trabalho equilibrado (art. 193, e 225, CRFB/88). 3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar". 4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo. 5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998. 6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores. 8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador. 9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consentânea com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em "condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física". 10. Conseqüentemente, **a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial.** 11. **A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete.** 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas

alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário." (ARE 664335/SC, Julgamento: 04/12/2014, Publicação: DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, com o respectivo certificado de aprovação do EPI, restando insuficiente a informação sobre a eficácia do referido equipamento (fls. 21/42).

Assim, no caso em comento, não há se falar em juízo de retratação.

Diante do exposto, em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista que não há prova do fornecimento do EPI, o acórdão de fls. 279/281 não diverge da orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664.335/SC

Retornem os autos a Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

São Paulo, 22 de julho de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022145-89.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022145-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : TEREZA DIAS DE FREITAS
ADVOGADO : SP188825 WELLINGTON ROGERIO BANDONI LUCAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP039498 PAULO MEDEIROS ANDRE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00001-8 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra o v. acórdão de fls. 113/113v, que negou provimento ao seu agravo legal para manter a decisão recorrida que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao seu recurso de apelação, mantendo a r. sentença de improcedência.

A parte embargante alega, em síntese, a ocorrência de contradição no v. acórdão, quanto à análise dos documentos acostados aos autos, que comprovam o exercício de atividade rural.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes. Por fim, prequestiona a matéria.

É o relatório.

DECIDO.

O v. acórdão recorrido, prolatado em 09/06/2015 e publicado em 18/06/2015 - fl. 114, negou provimento ao agravo legal da parte autora para manter a decisão recorrida que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao seu recurso de apelação, mantendo a r. sentença de improcedência.

No entanto, no recurso ora oposto, a parte embargante alega que o "*V. Acórdão prolatado em 23.06.2015, pelo Douto Julgador Valdeci dos Santos - publicado em 01.07.2015 - que negou provimento ao Agravo Regimental, em razão do provimento ao Recurso de Apelação do INSS, tendo reformado a r. sentença singular, a qual julgou procedente o pedido formulado na inicial*", citando, ainda, ementa e voto que não correspondem à ementa e ao voto do agravo legal em questão.

Ademais, os embargos de declaração foram opostos por Benedita da Cruz Silva, pessoa que não integra a presente lide.

Destarte, verifica-se que as razões recursais encontram-se desconexas com a questão tratada na presente ação. Assim, tendo em vista o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração não devem ser conhecidos, em face da inexistência de correlação lógica entre os fundamentos apresentados e a questão fática do presente processo.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes julgados em circunstâncias análogas:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. As razões do recurso especial encontram-se dissociadas dos fundamentos do acórdão recorrido, não merecendo o recurso especial, portanto, ser conhecido. Precedentes.

2. No caso ora examinado, o Tribunal de origem não conheceu do recurso de apelação, em face da preliminar levantada nas contra-razões da apelação. Entretanto, pretende a ora Recorrente discutir o mérito que sequer foi alvo de análise no acórdão.

3. Agravo regimental desprovido". (g.n.)

(STJ, AGA 704653, Processo nº 200501451726/RS, 5ª Turma, Rel. Laurita Vaz, decisão em 07/03/06, STJ000261999, DJ 03/04/06, pág. 00396)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FERROVIÁRIOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS - RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA - APELAÇÃO DE QUE NÃO SE CONHECE.

1. A jurisprudência é no sentido de não se conhecer de apelação que verse matéria dissociada da decidida na sentença recorrida.

2. A apelação dos autores cuida de matérias diversas da abordada pela r. sentença, veiculando irrisignação com fundamentos que não chegaram a ser analisados, sequer contraditados, vez que não constituem objeto da demanda em sua fase inicial, malferindo o princípio do "tantum devolutum quantum apelatum".

3. Apelação de que não se conhece."

(TRF - 1ª Região, AC nº 200538000058737/MG, 2ª Turma, Rel. Neuza Maria Alves da Silva, decisão em 13/08/08, TRF 100282119, DJ 03/10/08, pág. 97, g.n.).

Ressalte-se que, ainda que não fosse esse o entendimento, verifica-se a intempestividade do presente recurso, como passo a esclarecer.

Admite-se embargos de declaração quando na sentença ou no acórdão houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, sendo que, nos termos do artigo 536 do Código de Processo Civil, o prazo para sua oposição é de 5 (cinco) dias, computando-se em dobro, quando a parte recorrente for a autarquia (art. 188 do CPC).

No presente caso, o acórdão embargado foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 17/06/2015 (fl. 114), sendo considerada data da publicação o primeiro dia útil subsequente à mencionada data, nos termos do art 4º, § 3º, da Lei n. 11.419/06, e os embargos de declaração foram opostos somente em 10/07/2015 (data do protocolo), após o decurso, portanto, do prazo legal para o embargante impugnar a decisão.

Isto posto, **NÃO CONHEÇO dos embargos de declaração.**

P.I.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002328-02.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.002328-7/MS

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELOISA MELLO SILVA SOBREIRA incapaz
ADVOGADO : MS011929 GEANCARLO LEAL DE FREITAS e outro(a)
REPRESENTANTE : SUELY MELLO SILVA SOBREIRA
No. ORIG. : 00023280220094036002 2 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Fl.202. Com o permissivo do artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil, retifico o erro material constante no aresto de fls.179/180 de forma a suprimir os itens 09,10,11,12,13 e 14.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Após, remetam-se os autos à UVIP para análise de admissibilidade do recurso especial interposto.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004357-04.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.004357-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202891 LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AMABILE PEREIRA SEBASTIAO
ADVOGADO : SP124882 VICENTE PIMENTEL e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão de fls. 173/175v que, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil e consoante o disposto no artigo 251 do Regimento Interno desta Egrégia Corte, deu provimento ao agravo para reconsiderar a r. decisão agravada (fls. 79/87), e reconhecer a decadência do direito da parte autora de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, julgando extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, IV, do

CPC.

A embargante aponta omissão e contradição no "decisum", no tocante à inobservância do artigo 5º, LV, da CF, do artigo 58, "caput", do ADCT, do artigo 1º da Lei nº 6.423/77, da Súmula nº 02 do E. TRF da 4ª Região e, especialmente, da Súmula 81 da TNU. Alega, ainda, que o ajuizamento da ACP nº 99.201.4453-3 interrompeu o prazo decadencial/prescricional da pretensão à revisão do benefício.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes, sanando os vícios apontados.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos espostos nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento

suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejugamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

P.I.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000775-57.2009.4.03.6118/SP

2009.61.18.000775-4/SP

APELANTE : ANA MARIA DOS SANTOS FLORIANO DA SILVA
ADVOGADO : SP206111 REJANY APARECIDA DOS SANTOS HOMEM DE MELO AYYAD e
outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007755720094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de juízo de retratação previsto no art. 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, em face do v. acórdão proferido por esta Décima Turma, que negou provimento ao agravo legal interposto pelo INSS.

Com o agravo legal interposto nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, o INSS buscava a reconsideração da decisão monocrática proferida por então Relator, objetivando a manutenção da sentença de extinção do feito, sem julgamento de mérito, sustentando não ter sido formulado requerimento administrativo pela parte autora.

Em face do v. acórdão, a autarquia previdenciária interpôs recurso especial, que teve sua admissibilidade examinada pela e. Vice-Presidência desta Corte, determinando-se o retorno dos autos para reexame por Turma julgadora, sob o fundamento de que o E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp 1.369.834 (DJe de 02/12/2014), resolvido nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reformulou sua jurisprudência para adotar o posicionamento do E. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 631.240/MG (Dje 10/11/2014), de Relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso, no sentido de que *a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdência não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, artigo 5º, XXXV), ressalvando-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.*

É o relatório.

DE C I D O

No caso dos autos, a parte autora ingressou com a presente ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, sem demonstrar a prévia postulação na via administrativa.

O MM. Juízo *a quo*, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por não ter a parte autora exercido seu direito na via administrativa antes de socorrer-se da tutela jurisdicional.

Em sede de apelação, julgada por esta Corte, o então Relator deu provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença e determinou o retorno dos autos à Vara de Origem para o regular prosseguimento do feito, independentemente do prévio requerimento administrativo. A Décima Turma, negou provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC.

Em sede de juízo de retratação, entretanto, deve ser parcialmente provido o agravo legal do INSS, com fundamento no artigo no art. 543-B, § 3º, e no art. 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil.

Com efeito, no julgamento do RE 631.240/MG, com repercussão geral reconhecida, em 03/09/2014 (art. 543-B do CPC), o Supremo Tribunal Federal assentou o entendimento no sentido de que a exigência de prévio requerimento administrativo a ser formulado perante o INSS antes do ajuizamento de demanda previdência não viola a garantia constitucional da inafastabilidade da jurisdição (CR/88, artigo 5º, XXXV), ressalvando-se, contudo, a possibilidade de formulação direta do pedido perante o Poder Judiciário quando se cuidar de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, ou ainda quando notório e reiterado o entendimento do INSS em desfavor da pretensão do segurado.

Por sua vez, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.369.834/SP, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC (sessão de 24/9/2014), alinhou sua jurisprudência ao que foi decidido no RE nº 631.240/MG, conforme a ementa transcrita:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR.

- 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo.*
- 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas.*
- 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado.*
- 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo - salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração -, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão.*
- 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos.*
- 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir:*
- 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir.*
- 8. Em todos os casos acima - itens (i), (ii) e (iii) -, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais.*
- 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora - que alega ser trabalhadora rural informal - a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir (RE 631240, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-220 DIVULG 07-11-2014 PUBLIC 10-11-2014).*

No caso em exame, deve ser anulada a r. sentença, devendo a parte autora ser intimada a dar entrada no pedido administrativo, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção do feito, nos termos da modulação dos efeitos do RE 631.240/MG.

Diante do exposto, em juízo de retratação, nos termos do art. art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO INTERPOSTO PELO INSS**, e reconsidero a decisão monocrática de fls. 108/110vº, para **DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, **ANULAR A R. SENTENÇA** e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem, devendo a parte autora ser intimada a dar entrada no pedido administrativo em 30 (trinta) dias, sob pena de extinção do feito, nos termos da fundamentação.

Oportunamente baixem os autos à Vara de Origem, observadas as formalidades de praxe.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 27 de julho de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003831-77.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.003831-0/SP

APELANTE : MAICON WILLIAN RIBEIRO DE SOUZA
ADVOGADO : SP171886 DIOGENES TORRES BERNARDINO e outro(a)
SUCEDIDO(A) : OSVALDO DE SOUZA falecido(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038317720094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de reexame previsto no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, de embargos de declaração opostos pelo autor em face do acórdão que negou provimento ao seu agravo, interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC.

Com o recurso, a parte autora buscava a reconsideração do julgado, sustentando que não há que se falar na decadência do seu direito à revisão do benefício, sustentando a inaplicabilidade do art. 103 da Lei 8.213/91.

Ao v. acórdão proferido pela C. Décima Turma, o autor interpôs recurso especial, cuja admissibilidade foi examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos a esta 10ª Turma para que o Relator proceda conforme o previsto no art. 543-C, § 7º, II, do CPC, uma vez que o E. STF, quando do julgamento do RE nº 626.489/SE decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria, assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei 8213/91, na redação conferida pela MP 1523-97, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico, tendo o E. STJ fixado entendimento sobre a matéria na linha do quanto decidido pela Suprema Corte, o que se deu quando do julgamento dos RESP Nº 1.309.529/PR e RESP 1.326.114/SC, ambos resolvidos nos termos do artigo 543-C do CPC.

Aduziu que, no caso dos autos, *constata-se que o v.acórdão recorrido diverge, em princípio, do entendimento assentado no precedente paradigmático em destaque, considerando a data do pedido administrativo de revisão do benefício em 24.08.2004 (fls.147/148) (fl.320vº).*

Após o breve relatório, passo a decidir.

Na petição inicial, buscava o autor, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço, DIB: 19.05.1998, com início de pagamento em 28.06.1999 (carta de concessão fl.10), o recálculo da renda mensal inicial, com o cômputo dos corretos salários-de-contribuição, a contar da data do requerimento administrativo.

Noticiado o falecimento do autor, foi deferida a habilitação do seu sucessor para figurar no polo ativo da presente demanda (fl.234).

Esta 10ª Turma assentou o entendimento sobre a aplicação do instituto da decadência previsto no art.103 da Lei 8.213/91, inclusive aos benefícios concedidos anteriormente à vigência da Lei 9.528/97.

Todavia, o art.103 da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.528/97 prevê regra especial de interrupção da decadência no trâmite de recurso administrativo, *in verbis*:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. (g.n).

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

No caso dos autos, a aposentadoria por tempo de serviço requerida em 19.05.1998, foi deferida ao finado autor em 09.06.1998, com termo inicial - DIB fixada na DER (fl.10), tendo o autor protocolado pedidos de revisão administrativa em 24.08.2004 (fl.147/148) e 11.02.2009 (fl.172/173). Tais pedidos foram indeferidos em 19.04.2005 (fl.171) e em 24.03.2009 (fl.185).

Assim, ajuizada a presente demanda em 06.10.2009, não há que se falar em decadência do direito da parte demandante à ação revisional.

Destarte, passo a apreciar a questão do recálculo da renda mensal inicial, tendo em vista a regra inserida no § 1º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao tribunal julgar desde logo a lide, se a causa estiver em condições de imediato julgamento, caso dos autos.

O falecido autor era titular do benefício de aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 19.05.1998 (fl.10).

Observa-se dos documentos carreados aos autos, que foi deferido o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial de 82% do salário-de-benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição apurados em período não superior a 48 meses, nos termos do art. 53, inc. II, e do art.29, *caput*, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91.

Contudo, cabe salientar que o segurado tem direito ao cálculo da renda mensal de seu benefício de acordo com os corretos salários-de-contribuição e que eventual não recolhimento, ou recolhimento extemporâneo, das contribuições previdenciárias pelo empregador não pode prejudicar o empregado, pois o ônus legal do recolhimento compete àquele e não a este, devendo o INSS atuar de forma a fazer valer seu poder-dever fiscalizatório.

Por essa razão, de rigor a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria do falecido autor.

O termo inicial dos efeitos financeiros da revisão deve ser fixado no *dies a quo* do benefício (19.05.1998; fl.10).

Observo que não incide a prescrição quinquenal, pois não transcorreu prazo superior a cinco anos entre a data do ajuizamento (outubro/2009) e a decisão final do segundo recurso administrativo (março/2009; fl.185).

Os juros de mora de mora e a correção monetária deverão ser calculados pela lei de regência.

Arbitro os honorários advocatícios em 15% do valor das diferenças vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas do pagamento das custas processuais, (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, em juízo de retratação (art. 543-C, § 7º, II, do CPC), **dou provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora, com efeitos infringentes, e dou provimento à apelação da parte autora**, para afastar a decadência acolhida pelo Juízo *a quo* e, com abrigo nos §§ 1º e 2º, do artigo 515 do Código de Processo Civil, **julgo procedente o pedido**, a fim de condenar o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício, com a aplicação dos corretos salários-de-contribuição do falecido segurado Oswaldo de Souza. Arbitro os honorários advocatícios em 15% do valor das diferenças vencidas até a presente data. As verbas acessórias serão aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031698-29.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031698-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DOMINGOS BREFERE
ADVOGADO : SP241525 FRANCELINO ROGERIO SPOSITO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRANGI SP
No. ORIG. : 10.00.00021-7 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Trata-se de juízo de retratação previsto no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, em face de acórdão proferido por esta Décima Turma (fls. 120/123vº), tendo em vista que o E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou entendimento de que ocorre a decadência decenal prevista no art. 103, *caput*, da Lei nº 8.213/91, nas pretensões de revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo, conforme já preconizado pela instância superior (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

Em sede de recurso de apelação, de sentença de parcial procedência do pedido, foi negado provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, na forma da fundamentação adotada (fls. 103/105).

Ao agravo interposto pela autarquia previdenciária, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, foi negado provimento (fls. 120/123vº).

Em face do v. acórdão, o INSS interpôs Recurso Especial (fls. 135/145).

É o relatório.

DE C I D O .

Trata-se de juízo de retratação de acórdão, com fundamento nos termos do artigo 543- C, 7º, inciso II, do CPC, *in verbis*:

"Art. 543 - C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

(...)

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008)."

A parte autora ingressou com a presente ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a revisão de seu benefício, mediante a aplicação do índice suprimido de 39,67%, IRSM de fevereiro de 1994, sobre os salários-de-contribuição, conforme o disposto no § 1º do art. 21 da Lei nº 8.880/94, com pagamento das diferenças, acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, além da sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

Negado provimento o agravo legal (fls. 120/123vº), foi interposto recurso especial pelo INSS, objetivando a declaração da decadência do direito de revisão da renda mensal inicial do benefício, mediante a aplicação do índice suprimido de 39,67%, IRSM de fevereiro de 1994, sobre os salários-de-contribuição, nos termos do art. 103, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória 1.523/97.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 28/11/2012, em sede de recurso representativo da controvérsia (Recurso Especial Repetitivo 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin), firmou orientação no sentido de que aplicação do prazo decenal de decadência instituído pela Medida Provisória 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/1997, ao direito de revisão do ato de concessão dos benefícios concedidos anteriormente a esse preceito normativo, tem o termo *a quo* contado da sua vigência (28/06/1997).

Nesse sentido, há de ser reformada a r. decisão de fls. 120/123.

Aplicando-se o referido entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, em juízo de retratação, restou configurada a decadência decenal.

No caso dos autos, tendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sido concedido a parte autora em 22/03/1994 (fl. 11) e não havendo pedido revisional na via administrativa, o prazo decenal para revisão do ato concessório do benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 05/01/2010 (fl. 02).

Portanto, a decisão, não está em conformidade com o recurso representativo da controvérsia (***Recurso Especial Repetitivo 1.326.114/SC***, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 13/05/2013), devendo ser modificada.

Diante do exposto, em juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL INTERPOSTO PELO INSS** e, em novo julgamento, reformo a decisão agravada para declarar a decadência e extinguir o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação.

Publique-se e intime-se.

Após, retornem os autos à e. Vice-Presidência desta Corte.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003305-42.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003305-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO SERGIO DE JESUS LOURENCO
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e
: outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00033054220104036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de juízo de retratação previsto no art. 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, em face de acórdão proferido por esta Décima Turma (fls. 168/172), tendo em vista que o E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou entendimento de que para a caracterização da insalubridade no período entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, o nível de ruído deverá ser superior a 90 dB.

Em sede de recurso de apelação, de sentença de procedência do pedido, foi dado parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para alterar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a base de cálculo da verba honorária, nos termos da fundamentação

Ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, foi negado provimento (fls. 168/172).

Em face do v. acórdão, a autarquia previdenciária interpôs Recurso Especial (fls. 174/182).

É o relatório.

DECIDO

Trata-se de juízo de retratação de acórdão, com fundamento nos termos do artigo 543- C, 7º, inciso II, do CPC, *in verbis*:

"Art. 543 - C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

(...)

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008)."

A parte autora ingressou com a presente ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sendo reconhecida a atividade especial no período de 06/03/1997 a 01/10/2009, e concedido o benefício.

Negado provimento ao agravo interposto pelo INSS (fls. 168/172), foi interposto recurso especial pela autarquia previdenciária, objetivando afastar o reconhecimento da atividade especial no período questionado.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Nesse sentido, há de ser mantida a r. decisão de fls. 168/172.

Com efeito, no caso concreto, a parte autora comprovou o exercício da atividade especial no período de 06/03/1997 a 01/10/2009, tendo em vista a exposição ao agente agressivo ruído com intensidades acima de 80dB e 90dB, na empresa Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA (fls. 35/42 e 43/48).

Ressalte-se que o laudo técnico pericial da Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA indica níveis de pressão sonora acima de 80 dB, já considerada a redução de 05 a 20 dB proporcionada pelo uso de EPI, logo, efetivamente o nível de ruído é superior a 90 dB (item IX "Conclusão do perito"), considerando, ainda, a transcrição dos níveis de pressão sonora extraídos do laudo técnico pericial (fls. 35/42 e 43/48).

Portanto, a decisão está em conformidade com o recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*).

Assim, no caso em comento, não há se falar em juízo de retratação.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009540-25.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.009540-5/SP

| | |
|------------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP163190 ALVARO MICHELUCCI e outro(a) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : CARLOS VALTER VICENTINI |
| ADVOGADO | : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e : outro(a) |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : 00095402520104036104 5 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO

Trata-se de juízo de retratação previsto no art. 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, em face de acórdão proferido por esta Décima Turma (fls. 162/164), tendo em vista que o E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou entendimento de que para a caracterização da insalubridade no período entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, o nível de ruído deverá ser superior a 90 dB.

Em sede de recurso de apelação, de sentença de procedência do pedido, foi dado parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, foi negado provimento (fls. 161/165), bem assim rejeitados os embargos de declaração opostos de acordo com o art. 535 do CPC (fls. 162/164).

Em face do v. acórdão, a autarquia previdenciária interpôs Recurso Especial (fls. 166/177) e Recurso Extraordinário (fls. 178/184).

É o relatório.

DECIDO

Trata-se de juízo de retratação de acórdão, com fundamento nos termos do artigo 543- C, 7º, inciso II, do CPC, *in verbis*:

"Art. 543 - C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

(...)

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008)."

A parte autora ingressou com a presente ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sendo reconhecida a atividade especial nos períodos de 06/03/1997 a 30/06/1999, 01/07/1999 a 31/12/2003, 01/01/2004 a 31/12/2004, 01/01/2005 a 30/11/2005, 01/12/2005 a 31/01/2008 e de 01/06/2009 a 25/11/2009, e concedido o benefício.

Negado provimento ao agravo interposto pelo INSS (fls. 161/165) e rejeitados os embargos de declaração (fls. 162/164), foi interposto recurso especial pela autarquia previdenciária, objetivando afastar o reconhecimento da atividade especial no período questionado.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Nesse sentido, há de ser mantida a r. decisão de fls. 162/164.

Com efeito, no caso concreto, a parte autora comprovou o exercício da atividade especial no período de 06/03/1997 a 30/06/1999, 01/07/1999 a 31/12/2003, 01/01/2004 a 31/12/2004, 01/01/2005 a 30/11/2005, 01/12/2005 a 31/01/2008 e de 01/06/2009 a 25/11/2009, tendo em vista a exposição ao agente agressivo ruído

com intensidades acima de 80dB e 90dB, na empresa Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA (fls. 32/33, 45/47, 51 e 60/70).

Ressalte-se que o laudo técnico pericial da Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA indica níveis de pressão sonora acima de 80 dB, já considerada a redução de 05 a 20 dB proporcionada pelo uso de EPI, logo, efetivamente o nível de ruído é superior a 90 dB (item IX "Conclusão do perito"), considerando, ainda, a transcrição dos níveis de pressão sonora extraídos do laudo técnico pericial (fls. 32/33, 45/47, 51 e 60/70).

Portanto, a decisão está em conformidade com o recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*).

Assim, no caso em comento, não há se falar em juízo de retratação.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000791-86.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000791-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : FILOMENO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro(a)
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 212/214
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007918620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos declaratórios tempestivamente opostos pela parte autora em face da decisão monocrática de fls. 212/214 que, em juízo de retratação (CPC, art.543-C, §7º, II), deu parcial provimento ao agravo (art. 557, § 1º, CPC) interposto pelo INSS, para reconhecer que no período de 01.06.1999 a 18.11.2003 o nível de ruído a que estava submetido o autor não caracterizava atividade especial, conforme orientação fixada pelo E. Superior Tribunal de Justiça no REsp. nº 1.398.260/PR, fazendo jus apenas à revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do artigo 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

Através dos embargos de declaração, o autor prequestiona a matéria para acesso às instâncias superiores, esclarecendo que não pretende a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, porém, sustenta que deve ser observada a Lei 9.732/1998, que unificou a legislação trabalhista e previdenciária a partir de sua vigência, visto que, em se tratando de hierarquia das normas, prevalece sobre o Decreto. Aduz, ainda, que o Decreto 2.172/1997, ao majorar o limite de tolerância para 90 decibéis, extrapolou sua competência de regulamentar a lei, eis que extinguiu o direito a contagem do tempo como especial do trabalhador que se expôs a ruído de 85 e 90 decibéis durante sua vigência.

Após breve relatório, passo a decidir.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

Este não é o caso dos presentes autos.

Relembre-se que o autor, titular do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/139.339.549-7), pretende o reconhecimento do exercício de atividade especial, com consequente conversão do benefício por ele titularizado em aposentadoria especial.

A decisão embargada (fls. 212/214) explicitou que, à vista do decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1398260/PR, em 14.05.2014, submetido ao rito do art.543-C do C.P.C., Recurso Especial Repetitivo, em que se fixou o entendimento de que a norma que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação, deveria ser observado, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, o limite de ruído de 90 decibéis, previsto no Decreto 2.172/97, motivo pelo qual deu parcial provimento ao agravo (art. 557, § 1º, CPC) interposto pelo INSS, para considerar como atividade comum o período de 01.06.1999 a 18.11.2003, em que esteve exposto a ruído de 88 decibéis, conforme PPP de fls. 29/32.

Em que pese o inconformismo do embargante pela adoção, no julgamento do Recurso Especial nº 1398260/PR, cuja ementa abaixo se transcreve, dos critérios previstos no Decreto 2.172/97 em detrimento de diplomas legais hierarquicamente superiores, tal questão foi objeto de debate, inclusive no voto vencido do Exmo. Sr. Ministro Ari Pargendler, ao explanar que o art.57 da Lei 8.213/91 "assegura a quem tiver trabalhado em condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física a aposentadoria especial, conforme dispuser a lei - e não conforme dispõem os decretos que a regulamentam". (grifado no original)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90DB NO PERÍODO DE 6.3.1997 A 18.11.2003. DECRETO 4.882/2003. LIMITE DE 85 DB. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC.

1. Está pacificado no STJ o entendimento de que a lei que rege o tempo de serviço é aquela vigente no momento da prestação do labor. Nessa mesma linha: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011; REsp 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 19.12.2012, ambos julgados sob o regime do art. 543-C do CPC.

2. O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6.3.1997 a 18.11.2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB (ex-LICC). Precedentes do STJ.

Caso concreto

3. Na hipótese dos autos, a redução do tempo de serviço decorrente da supressão do acréscimo da especialidade do período controvertido não prejudica a concessão da aposentadoria integral.

4. Recurso Especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1398260/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/05/2014, DJe 05/12/2014)

Portanto, há que se entender superada a questão da aplicabilidade dos critérios trabalhistas na análise do exercício de atividade especial.

Tendo em vista a atribuição constitucional outorgada ao Superior Tribunal de Justiça de uniformizar direito infraconstitucional, e a racionalização da atividade judiciária na sistemática de julgamento do recurso especial, pelo rito do art.543-C do C.P.C., mantidos os termos da decisão embargada que aplicou o entendimento firmado pelo STJ em sede de recurso repetitivo.

Ressalte-se, ainda, que mesmo que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

2010.61.19.011435-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE MAURICIO COELHO XAVIER
ADVOGADO : SP130404 LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00114357320104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de juízo de retratação previsto no art. 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, em face de acórdão proferido por esta Décima Turma (fls. 243/245), tendo em vista que o E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou entendimento de que para a caracterização da insalubridade no período entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, o nível de ruído deverá ser superior a 90 dB.

Em sede de recurso de apelação, de sentença de procedência do pedido, foi dado parcial provimento ao reexame necessário, tido por interposto, para alterar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, negado provimento à apelação do INSS e dado parcial provimento à apelação da parte autora, para majorar a alíquota da verba honorária, nos termos da fundamentação.

Ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, foi negado provimento (fls. 224/229), bem como rejeitados os embargos de declaração opostos também pela autarquia previdenciária (fls. 243/245).

Em face do v. acórdão, a autarquia previdenciária interpôs Recurso Especial (fls. 247/251).

É o relatório.

DECIDO

Trata-se de juízo de retratação de acórdão, com fundamento nos termos do artigo 543- C, 7º, inciso II, do CPC, *in verbis*:

"Art. 543 - C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

(...)

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008)."

A parte autora ingressou com a presente ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, tendo sido mantido o reconhecimento da atividade especial no período de 01/07/1991 a 02/03/2009.

Rejeitados os embargos de declaração (fls. 243/245), foi interposto recurso especial pela autarquia previdenciária, objetivando afastar o reconhecimento de atividade especial, com exposição a ruído, no período questionado.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Nesse sentido, há de ser mantida a r. decisão de fls. 243/245.

Com efeito, no caso concreto, a parte autora comprovou o exercício da atividade especial no período de 01/07/1991 a 02/03/2009, tendo em vista a exposição ao agente agressivo ruído com intensidade acima de 90dB, além de calor de 28,6°C no período de 01/04/1995 a 31/12/2002 (fls. 125/130).

Portanto, a decisão está em conformidade com o recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*).

Assim, no caso em comento, não há se falar em juízo de retratação.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001772-88.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001772-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIANO DE CASTRO
ADVOGADO : SP140573 CARLA REGINA CUNHA MOURA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00017728820104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Providencie a parte autora, no prazo de 20 (vinte) dias, a juntada de cópia integral do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP ou do laudo pericial correspondente, em que constem o nome e nº de registro no competente conselho de classe do responsável pelos registros ambientais do trabalho exercido pelo autor junto à Empresa Elétrica Bragantina S/A., no período de 01/12/1981 a 20/08/2008 (fl. 20).

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003964-08.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003964-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO DANIEL DUARTE
ADVOGADO : SP178596 IRACI MARIA DE SOUZA TOTOLLO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00039640820104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de juízo de retratação previsto no art. 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, em face de acórdão proferido por esta Décima Turma (fls. 238/243), tendo em vista que o E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou entendimento de que para a caracterização da insalubridade no período entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, o nível de ruído deverá ser superior a 90 dB.

Em sede de apelação, interposta em face de sentença de parcial procedência do pedido, foi negado provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, na forma da fundamentação.

Ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, foi negado provimento (fls. 238/243).

Em face do v. acórdão, a autarquia previdenciária interpôs Recurso Especial e Extraordinário (fls. 247/257 e 258/264).

É o relatório

DECIDO

Trata-se de juízo de retratação de acórdão, com fundamento nos termos do artigo 543- C, 7º, inciso II, do CPC, *in verbis*:

"Art. 543 - C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

(...)

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008)."

A parte autora ingressou com a presente ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade especial, sendo que foi negado provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, mantendo-se a r. sentença que condenou a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial exercida nos períodos de 01/08/1978 a 27/02/1983,

01/09/1997 a 03/06/1998 e de 17/07/2007 a 27/11/2007, tendo fixado a sucumbência recíproca.

Negado provimento ao agravo interposto pelo INSS (fls. 238/243), foram interpostos recursos especial e extraordinário pela autarquia previdenciária, objetivando afastar o reconhecimento da atividade especial no período questionado.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Nesse sentido, há de se reformar em parte a decisão de fls. 238/243.

Aplicando-se o referido entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, em juízo de retratação, não é possível reconhecer a atividade exercida como especial, pelo agente ruído, no período de 01/09/1997 a 03/06/1998, uma vez que os níveis apurados possuíam intensidade inferior a 90 (noventa) decibéis.

Contudo, embora deva ser observado o limite de 90 decibéis no período de 01/09/1997 a 03/06/1998, não haverá a supressão do período, pois verifica-se que durante este período a parte autora esteve exposta durante sua jornada de trabalho, além do agente agressivo ruído, a agentes químicos, conforme informação trazida no Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 59/60).

Assim, ante tal omissão impõe-se reconhecer que embora o autor estivesse exposto a ruído em dosimetria inferior a 90 decibéis no interregno de 01/09/1997 a 03/06/1998, também estava exposto a agentes químicos, conforme PPP de fls. 59/60, devendo ser mantida a especialidade no período acima.

Observo, ainda, que o Supremo Tribunal Federal, ao analisar o ARE 664.335/SC, da relatoria do Ministro LUIZ FUX, reconheceu a repercussão geral da questão constitucional nele suscitada e, no mérito, fixou o entendimento de que a eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria, no caso do segurado estar exposto ao agente nocivo ruído. Com relação aos demais agentes, assentou a tese de que a mera informação da empresa, no formulário denominado Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual, é insuficiente para descaracterizar o exercício de atividade especial para fins de aposentadoria, conforme ementa a seguir transcrita:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO CONSTITUCIONAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ART. 201, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. REQUISITOS DE CARACTERIZAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB CONDIÇÕES NOCIVAS. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL - EPI. TEMA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL. EFETIVA EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS À SAÚDE. NEUTRALIZAÇÃO DA RELAÇÃO NOCIVA ENTRE O AGENTE INSALUBRE E O TRABALHADOR. COMPROVAÇÃO NO PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO PPP OU SIMILAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS HÁBEIS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL. CASO CONCRETO. AGENTE NOCIVO RUÍDO. UTILIZAÇÃO DE EPI. EFICÁCIA. REDUÇÃO DA NOCIVIDADE. CENÁRIO ATUAL. IMPOSSIBILIDADE DE NEUTRALIZAÇÃO. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DAS CONDIÇÕES PREJUDICIAIS. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DEVIDO. AGRAVO CONHECIDO PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. Conduz à admissibilidade do Recurso Extraordinário a densidade constitucional, no aresto recorrido, do direito fundamental à previdência social (art. 201, CRFB/88), com reflexos mediatos nos cânones constitucionais do direito à vida (art. 5º, caput, CRFB/88), à saúde (arts. 3º, 5º e 196, CRFB/88), à dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88) e ao meio ambiente de trabalho equilibrado (arts. 193 e 225, CRFB/88). 2. A eliminação das atividades laborais nocivas deve ser a meta maior da Sociedade - Estado, empresariado, trabalhadores e representantes sindicais -, que devem voltar-se incessantemente para com a defesa da saúde dos trabalhadores, como enuncia a Constituição da República, ao erigir como pilares do Estado Democrático de Direito a dignidade humana (art. 1º, III, CRFB/88), a valorização

social do trabalho, a preservação da vida e da saúde (art. 3º, 5º, e 196, CRFB/88), e o meio ambiente de trabalho equilibrado (art. 193, e 225, CRFB/88). 3. A aposentadoria especial prevista no artigo 201, § 1º, da Constituição da República, significa que poderão ser adotados, para concessão de aposentadorias aos beneficiários do regime geral de previdência social, requisitos e critérios diferenciados nos "casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar". 4. A aposentadoria especial possui nítido caráter preventivo e impõe-se para aqueles trabalhadores que laboram expostos a agentes prejudiciais à saúde e a fortiori possuem um desgaste naturalmente maior, por que não se lhes pode exigir o cumprimento do mesmo tempo de contribuição que aqueles empregados que não se encontram expostos a nenhum agente nocivo. 5. A norma inscrita no art. 195, § 5º, CRFB/88, veda a criação, majoração ou extensão de benefício sem a correspondente fonte de custeio, disposição dirigida ao legislador ordinário, sendo inexigível quando se tratar de benefício criado diretamente pela Constituição. Deveras, o direito à aposentadoria especial foi outorgado aos seus destinatários por norma constitucional (em sua origem o art. 202, e atualmente o art. 201, § 1º, CRFB/88). Precedentes: RE 151.106 AgR/SP, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 28/09/1993, Primeira Turma, DJ de 26/11/93; RE 220.742, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 03/03/98, Segunda Turma, DJ de 04/09/1998. 6. Existência de fonte de custeio para o direito à aposentadoria especial antes, através dos instrumentos tradicionais de financiamento da previdência social mencionados no art. 195, da CRFB/88, e depois da Medida Provisória nº 1.729/98, posteriormente convertida na Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Legislação que, ao reformular o seu modelo de financiamento, inseriu os §§ 6º e 7º no art. 57 da Lei nº 8.213/91, e estabeleceu que este benefício será financiado com recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 7. Por outro lado, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao criar o Fator Acidentário de Prevenção-FAP, concedeu redução de até 50% do valor desta contribuição em favor das empresas que disponibilizem aos seus empregados equipamentos de proteção declarados eficazes nos formulários previstos na legislação, o qual funciona como incentivo para que as empresas continuem a cumprir a sua função social, proporcionando um ambiente de trabalho hígido a seus trabalhadores. 8. O risco social aplicável ao benefício previdenciário da aposentadoria especial é o exercício de atividade em condições prejudiciais à saúde ou à integridade física (CRFB/88, art. 201, § 1º), de forma que torna indispensável que o indivíduo trabalhe exposto a uma nocividade notadamente capaz de ensejar o referido dano, porquanto a tutela legal considera a exposição do segurado pelo risco presumido presente na relação entre agente nocivo e o trabalhador. 9. A interpretação do instituto da aposentadoria especial mais consentânea com o texto constitucional é aquela que conduz a uma proteção efetiva do trabalhador, considerando o benefício da aposentadoria especial excepcional, destinado ao segurado que efetivamente exerceu suas atividades laborativas em "condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física". 10. Conseqüentemente, a primeira tese objetiva que se firma é: o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial. 11. A Administração poderá, no exercício da fiscalização, aferir as informações prestadas pela empresa, sem prejuízo do inafastável judicial review. Em caso de divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a premissa a nortear a Administração e o Judiciário é pelo reconhecimento do direito ao benefício da aposentadoria especial. Isto porque o uso de EPI, no caso concreto, pode não se afigurar suficiente para descaracterizar completamente a relação nociva a que o empregado se submete. 12. In casu, tratando-se especificamente do agente nocivo ruído, desde que em limites acima do limite legal, constata-se que, apesar do uso de Equipamento de Proteção Individual (protetor auricular) reduzir a agressividade do ruído a um nível tolerável, até no mesmo patamar da normalidade, a potência do som em tais ambientes causa danos ao organismo que vão muito além daqueles relacionados à perda das funções auditivas. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente. 13. Ainda que se pudesse aceitar que o problema causado pela exposição ao ruído relacionasse apenas à perda das funções auditivas, o que indubitavelmente não é o caso, é certo que não se pode garantir uma eficácia real na eliminação dos efeitos do agente nocivo ruído com a simples utilização de EPI, pois são inúmeros os fatores que influenciam na sua efetividade, dentro dos quais muitos são impassíveis de um controle efetivo, tanto pelas empresas, quanto pelos trabalhadores. 14. Desse modo, a segunda tese fixada neste Recurso Extraordinário é a seguinte: na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do

empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria. 15. Agravo conhecido para negar provimento ao Recurso Extraordinário." (ARE 664335/SC, Julgamento: 04/12/2014, Publicação: DJe-029 DIVULG 11-02-2015 PUBLIC 12-02-2015)

No caso dos autos, não há prova de efetivo fornecimento do equipamento de proteção individual ao trabalhador, ou seja, Ficha de Controle de Entrega do EPI ao trabalhador, com o respectivo certificado de aprovação do EPI.

Com relação ao fornecimento de equipamento de proteção individual pelo empregador, aprovado pelo órgão competente do Poder Executivo, seu uso adequado e a consequente eliminação do agente insalubre são circunstâncias que tornam inexigível o pagamento do adicional correspondente e retira o direito ao reconhecimento da atividade como especial para fins previdenciários. E, no caso dos autos o uso de equipamento de proteção individual, por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que não restou comprovada a eliminação da insalubridade do ambiente de trabalho do segurado.

Assim, não há dúvida de que a parte autora tem direito à manutenção do reconhecimento das atividades exercidas nos períodos de 01/08/1978 a 27/02/1983, 01/09/1997 a 03/06/1998 e de 17/07/2007 a 27/11/2007 como insalubres, nos termos do artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, em juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo legal autárquico**, para reconhecer que, no período de 01/09/1997 a 03/06/1998, a parte autora não estava sujeita a ruído acima dos limites de tolerância, entretanto, em razão da exposição a agentes químicos, deve ser mantida a especialidade no referido período, mantendo-se, no mais, a decisão agravada, nos termos da fundamentação.

Considerando a existência de Recurso extraordinário do INSS quanto à utilização de EPI eficaz, retornem os autos à e. Vice-Presidência desta Corte.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 22 de julho de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026356-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026356-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : REINO PRIMO MACEDO
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP066008 ANDRE DE CARVALHO MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00154-9 1 Vt SERRANA/SP

DECISÃO

Trata-se de juízo de retratação previsto no art. 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, em face de acórdão proferido por esta Décima Turma (fls. 236/238), tendo em vista que o E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou entendimento de que para a caracterização da insalubridade no período entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, o nível de ruído deverá ser superior a 90 dB.

Em sede de recurso de apelação, de sentença de parcial procedência do pedido, foi anulada, de ofício, a sentença, em face de sua natureza "*citra petita*" e, aplicado analogicamente o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, julgado parcialmente procedente o pedido do autor para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir da citação, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, na forma da fundamentação, restando prejudicada a análise do mérito das apelações do INSS e da parte.

Ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, foi negado provimento (fls. 228/230), bem assim rejeitados os embargos de declaração opostos de acordo com o art. 535 do CPC (fls. 236/238).

Em face do v. acórdão, a autarquia previdenciária interpôs Recurso Especial (fls. 240/247).

É o relatório.

DECIDO

Trata-se de juízo de retratação de acórdão, com fundamento nos termos do artigo 543- C, 7º, inciso II, do CPC, *in verbis*:

"Art. 543 - C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

(...)

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008)."

A parte autora ingressou com a presente ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sendo reconhecida a atividade especial nos períodos de 14/10/1986 a 19/08/1987, 29/09/1987 a 23/07/1997 e 02/01/1998 a 23/09/2008 e concedido o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço.

Negado provimento ao agravo interposto pelo INSS (fls. 228/230) e rejeitados os embargos de declaração (fls. 236/238), foi interposto recurso especial pela autarquia previdenciária, objetivando afastar o reconhecimento da atividade especial no período questionado.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Nesse sentido, há de ser mantida a r. decisão de fls. 236/238.

No caso concreto, a parte autora comprovou o exercício da atividade especial nos períodos de 06/03/1997 a 23/07/2007 e 02/01/1998 a 18/11/2003, objeto da controvérsia, tendo em vista a exposição ao agente agressivo ruído com intensidade de 89dB, conforme laudo técnico elaborado em Juízo (fls. 77/85).

Com efeito, apesar de neste período ter sido constada a exposição habitual e permanente da parte autora ao agente

agressivo ruído, em nível inferior a 90dB, ou seja, em aparente divergência com o previsto no Decreto nº 2.172/97, é certo que pode ser admitida uma margem de erro na medição realizada pelo responsável técnico da empresa decorrente de diversos fatores, tais como, marca/modelo do aparelho utilizado, bem assim circunstâncias específicas na data da medição.

Desta forma, tendo sido apurada a exposição a ruídos de 89dB durante a jornada de trabalho da parte autora nos períodos 06/03/1997 a 23/07/2007 e 02/01/1998 a 18/11/2003, entendendo ser possível arredondar o resultado da medição para 90dB (margem de erro de 01dB).

Neste sentido, decisão recente desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INCIDENTE DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-C, § 7º, II, CPC. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. LIMITE DE 90 dB NO PERÍODO DE 06.03.1997 A 18.11.2003. IRRETROATIVIDADE DO DECRETO 4.882/2003. APLICAÇÃO DA LEI VIGENTE À ÉPOCA DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO. MARGEM DE ERRO. ARREDONDAMENTO. JULGAMENTO QUE NÃO DIVERGE DO ENTENDIMENTO FIXADO PELO STJ NO RESP 1398260/PR.

I - O E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial de nº 1.398.260/PR (Relator Ministro Herman Benjamin, julgado em 05.12.2014, Dje de 04.03.2015), esposou entendimento no sentido de que o limite de tolerância para o agente agressivo ruído, no período de 06.03.1997 a 18.11.2003, deve ser aquele previsto no Anexo IV do Decreto n. 2.172/97 (90 dB), sendo indevida a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/03, que reduziu tal patamar para 85dB.

II - Mesmo o resultado sendo inferior ao patamar mínimo de 90 decibéis previsto no Decreto 2.172/97, é razoável concluir que uma diferença de 01 (um) dB na medição pode ser admitida dentro da margem de erro decorrente de diversos fatores.

III - Embargos de declaração não acolhidos, tendo em vista que o acórdão guerreado não diverge da orientação fixada pelo E. STJ no julgamento do RESP 1.398.260/PR." (TRF - 3ª Região; ApelReex 1782802/SP e AC 1884267/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, data dos julgados: 14/07/2015).

Portanto, a decisão está em conformidade com o recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*).

Assim, no caso em comento, não há se falar em juízo de retratação.

Publique-se e intimem-se.

Após, retornem os autos à e. Vice-Presidência desta Corte.

São Paulo, 22 de julho de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033177-23.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033177-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : JAIR ANTONIO PEDRO
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00101-0 1 Vr SERRANA/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Os documentos acostados aos autos não são suficientes para o reconhecimento da especialidade dos períodos laborados como pulpista, operador de vaca mecânica e ajudante de eletricista, o que já fora sinalizado pela própria parte autora em diversas oportunidades, ao requerer a realização da prova pericial no intento de suprir a deficiência probatória apontada.

Sendo assim, imprescindível, no caso, a realização da prova pericial, com vistas à apuração da real condição da atividade exercida no período em comento, identificando-se eventuais agentes agressivos.

Assim, com fundamento no artigo 515, § 4º do CPC, determino a baixa dos autos à Vara de origem, para realização de prova técnica pelo perito judicial, retornando os autos a este Tribunal, após intimação às partes, com vistas a oportuno julgamento.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001941-83.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001941-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO SOUSA SANTANA
ADVOGADO : SP243390 ANDREA CAROLINE MARTINS e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00019418320114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de juízo de retratação previsto no art. 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil, em face de acórdão proferido por esta Décima Turma (fls. 188/190), tendo em vista que o E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou entendimento de que para a caracterização da insalubridade no período entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, o nível de ruído deverá ser superior a 90 dB.

Em sede de apelação, interposta em face de sentença de procedência do pedido, foi anulada, de ofício, a sentença, em face de sua natureza "*citra petita*" e, aplicando analogicamente o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, julgado procedente o pedido do autor para reconhecer a atividade especial nos períodos de 06/03/1997 a 01/07/2000 e de 03/08/2000 a 27/05/2010, bem como condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, na forma da fundamentação, restando prejudicada a análise do mérito da apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, foi negado provimento (fls. 169/175), bem assim rejeitados os embargos de declaração opostos de acordo com o art. 535 do CPC (fls. 188/190).

Em face do v. acórdão, a autarquia previdenciária interpôs Recurso Especial e Extraordinário (fls. 192/199 e 200/204).

É o relatório

DECIDO

Trata-se de juízo de retratação de acórdão, com fundamento nos termos do artigo 543- C, 7º, inciso II, do CPC, *in verbis*:

"Art. 543 - C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

(...)

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008)."

A parte autora ingressou com a presente ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sendo que foi anulada, de ofício, a sentença, em face de sua natureza "*citra petita*" e, aplicando analogicamente o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, julgado procedente o pedido do autor para reconhecer a atividade especial nos períodos de 06/03/1997 a 01/07/2000 e de 03/08/2000 a 27/05/2010, bem como condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, na forma da fundamentação, restando prejudicada a análise do mérito da apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Negado provimento ao agravo interposto pelo INSS (fls. 169/175) e rejeitados os embargos de declaração (fls. 188/190), foram interpostos recursos especial e extraordinário pela autarquia previdenciária, objetivando afastar o reconhecimento da atividade especial no período questionado.

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sessão de julgamento realizada em 14/05/2014, em sede de recurso representativo da controvérsia (*Recurso Especial Repetitivo 1.398.260/PR, Rel. Min. Herman Benjamin*), firmou orientação no sentido de que o nível de ruído que caracteriza a insalubridade para contagem de tempo de serviço especial deve ser superior a 80 (oitenta) decibéis até a edição do Decreto nº 2.171/1997, de 05/03/1997, superior a 90 (noventa) decibéis entre a vigência do Decreto nº 2.171/1997 e a edição do Decreto nº 4.882/2003, de 18/11/2003, e após a entrada em vigor do Decreto nº 4.882/2003, ou seja, a partir de 19/11/2003, incide o limite de 85 (oitenta e cinco) decibéis, considerando o princípio *tempus regit actum*.

Nesse sentido, há de se reformar em parte a decisão de fls. 188/190.

Aplicando-se o referido entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, em juízo de retratação, não é possível reconhecer a atividade exercida como especial, pelo agente ruído, no período de 03/08/2000 a 18/11/2003 (fl. 32), uma vez que os níveis apurados possuíam intensidade inferior a 90 (noventa) decibéis.

Assim, deve ser mantido o reconhecimento da atividade especial exercida pela parte autora, referente aos períodos de 11/09/1984 a 05/03/1997, reconhecido administrativamente, 06/03/1997 a 01/07/2000, 18/11/2003 a 31/12/2003 e de 01/01/2004 a 27/05/2010.

Entretanto, na data do requerimento administrativo, a parte autora alcançou 22 (vinte e dois) anos, 4 (quatro) meses e 3 (três) dias de tempo de serviço especial, sendo, portanto, indevida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Desta forma, a parte autora não faz jus à concessão da aposentadoria especial.

No caso não há falar em sucumbência recíproca, pois a parte autora decaiu de maior parte do pedido, relativo à concessão do benefício. Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF; Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, em juízo de retratação, nos termos do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil,

ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, com efeitos infringentes, para, reexaminado o agravo legal autárquico, dar-lhe parcial provimento, para limitar o reconhecimento da atividade especial aos períodos de 11/09/1984 a 05/03/1997, reconhecido administrativamente, 06/03/1997 a 01/07/2000, 18/11/2003 a 31/12/2003 e de 01/01/2004 a 27/05/2010, bem assim julgar improcedente o pedido de concessão da aposentadoria especial, revogando-se a tutela antecipada, na forma da fundamentação.

Considerando a existência de Recurso extraordinário do INSS quanto à utilização de EPI eficaz, retornem os autos à e. Vice-Presidência desta Corte.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 21 de julho de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007724-05.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.007724-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE LUIZ DOS SANTOS E SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077240520114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de juízo de retratação previsto no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, em face de acórdão proferido por esta Décima Turma (fls. 153/155), tendo em vista que o E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou entendimento de que não ocorre a decadência prevista no art. 103, *caput*, da Lei nº 8.213/91, nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão, conforme já preconizado pela instância superior (REsp nº 1.447.551/PR, DJe 26/11/2014).

Em sede de recurso de apelação, de sentença de improcedência do pedido, foi negado provimento à apelação da parte autora, na forma da fundamentação adotada (fls. 112/114).

Ao agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, foi negado provimento (fls. 129/133vº), bem como rejeitados os embargos de declaração opostos também pela parte autora (fls. 153/155).

Em face do v. acórdão, a parte autora interpôs Recurso Especial (fls. 197/219).

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de juízo de retratação de acórdão, com fundamento nos termos do artigo 543- C, 7º, inciso II, do CPC, *in verbis*:

"Art. 543 - C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

(...)

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008)."

A parte autora ingressou com a presente ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reajuste de seu benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004), em cumprimento ao disposto nos art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Rejeitados os embargos de declaração (fls. 153/155), foi interposto recurso especial pela parte autora, objetivando afastar a decadência, prevista no art. 103, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória 1.523/97, e aplicação dos novos tetos previdenciários previstos nos artigos 14 da EC nº 20/98 e 5º da EC nº 41/2003.

No presente caso, o v. acórdão recorrido não contrasta com a orientação jurisprudencial da superior instância (REsp nº 1.447.551/PR, Rel. Min. Herman Benjamin), no que se refere à inoccorrência da decadência prevista no art. 103, *caput*, da Lei nº 8.213/91, nas pretensões de aplicação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 a benefícios previdenciários concedidos antes dos citados marcos legais, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão. Pelo contrário, trata-se, da presente ação, de reajuste de benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004), em cumprimento ao disposto nos art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (fls. 15), que foi julgado improcedente pela sentença e mantida pela decisão monocrática em apelação. Cumpre salientar que a decadência mesmo assim, no presente caso de reajuste, foi afastada (fls. 112/112vº).

Nesse sentido, há de ser mantida a r. decisão de fls. 153/155.

Com efeito, no caso concreto, a parte autora não tem direito ao reajuste de seu benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004), em cumprimento ao disposto nos art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários, afastada a decadência.

Portanto, a decisão, não está em conformidade e nem contrasta, com o recurso representativo da controvérsia (***Recurso Especial Repetitivo 1.447.551/PR***, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 26/11/2014), pois trata-se de matérias diversas.

Assim, no caso em comento, não há se falar em juízo de retratação.

Publique-se e intimem-se.

Após, retornem os autos à e. Vice-Presidência desta Corte.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007459-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007459-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FATIMA CARDOSO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG. : 09.00.03638-5 1 Vr VIRADOURO/SP

DESPACHO

Fls. 158/161: manifestem-se as partes.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de julho de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019297-27.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.019297-0/MS

APELANTE : MILTON SOUZA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP252229 MARCO ANTONIO FANTONE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08006385320118120018 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de Agravo do art. 557, do CPC opostos pelo INSS em face do v. acórdão proferido por esta Corte, que negou provimento ao seu agravo, mantendo a decisão agravada no tocante à desnecessidade de prévio requerimento administrativo.

Ao apreciar o Agravo, a 10ª Turma deste E. Tribunal negou-lhe provimento.

O INSS interpôs Recurso Extraordinário e Recurso Especial em face do v. acórdão.

Regularmente processados os recursos especial e extraordinário interpostos pelo INSS, a E. Desembargadora Federal Vice-Presidente remeteu os autos a esta 10ª Turma, para fins de retratação, nos termos do disposto no artigo 543-B e 543-C, do CPC.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, deve-se observar que esta E. Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi inclusive objeto da Súmula nº 9, deste E. Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos: "*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.*"

Todavia, há de se observar o recente julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, que na sessão plenária

realizada no dia 27/08/2014, deu parcial provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 631240, com repercussão geral reconhecida, em que o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) defendia a exigência de prévio requerimento administrativo antes de o segurado recorrer à Justiça para a concessão de benefício previdenciário. Por maioria de votos, o Plenário acompanhou o relator, ministro Luís Roberto Barroso, no entendimento de que a exigência não fere a garantia de livre acesso ao Judiciário, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, pois sem pedido administrativo anterior, não fica caracterizada lesão ou ameaça de direito.

Na sessão plenária realizada no dia 28/08/2014, foram definidas as regras de transição a serem aplicadas aos processos judiciais que estão sobrestados em decorrência do reconhecimento da repercussão geral, que envolvem pedidos de concessão de benefícios ao INSS, nos quais não houve requerimento administrativo prévio e, na sessão de 03/09/2014, foi aprovada a proposta de consenso apresentada em conjunto pela Defensoria Pública da União e pela Procuradoria Geral Federal, dividida em três partes, com o seguinte teor: 1) ficou definido que, para as ações propostas perante os juizados itinerantes, a ausência do pedido administrativo não implicará a extinção do feito, porquanto os juizados se direcionam, basicamente, para onde não há agência do INSS; 2) nos casos em que o INSS já apresentou contestação de mérito no curso do processo judicial, fica mantido seu trâmite, porquanto a contestação caracteriza o interesse de agir, uma vez que há resistência ao pedido, e 3) restou definido que as demais ações judiciais deverão ficar sobrestadas e nesses casos, o requerente do benefício deve ser intimado pelo juízo para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção do processo e, após comprovada a postulação administrativa, a autarquia também será intimada a se manifestar, no prazo de 90 dias. Por fim, restou definido que a ação será extinta se acolhido o pedido administrativamente, ou nos casos em que ele não puder ser analisado por motivo atribuível ao próprio requerente e, do contrário, está caracterizado o interesse de agir, devendo a ação prosseguir e a data do início da aquisição do benefício é computada do início do processo judicial, segundo o e. Relator Ministro Roberto Barroso.

Dessa forma, reformulando posicionamento anterior, é conveniente que se suspenda o curso do processo por prazo razoável, devendo a parte ser intimada a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do feito, nos termos da modulação dos efeitos do RE 631.240.

Destarte, de rigor o juízo de retratação, devendo ser reformado o v. acórdão das fls. 66/70, dando provimento ao agravo interposto pelo INSS, para que seja determinada a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício ao INSS sob pena de extinção do processo, nos termos da fundamentação. Ante o exposto, **em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo legal do INSS**, determinando que os autos retornem à Vara de Origem, para que seja determinada a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício ao INSS sob pena de extinção do processo, nos termos da fundamentação.

Retornem os autos à Vice-Presidência para o devido processamento dos Recursos Especial e Extraordinário interpostos pelo INSS.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004247-37.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.004247-2/SP

APELANTE : OSVALDO RICARDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS
: SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042473720124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de reexame previsto no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, de acórdão que rejeitou os embargos de declaração opostos pelo INSS em face do agravo (art. 557, §1º, CPC), que manteve a decisão

monocrática que deu parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer como especial o tempo de serviço trabalhado de 09.12.1996 a 05.05.1999, 01.06.2007 a 31.05.2009 e 01.06.2010 a 18.08.2011, totalizando o demandante 18 anos, 08 meses e 05 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 32 anos, 09 meses e 20 dias até 28.11.2011, data do requerimento administrativo, bem como julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial.

Com a interposição dos embargos à execução, a autarquia previdenciária buscava a reconsideração do julgado, sustentando que o Perfil Profissiográfico Previdenciário e Laudos Técnicos emitidos pelas empresas atestam a eficácia do equipamento de proteção individual, de modo que a neutralização dos efeitos dos agentes nocivos impede o reconhecimento de atividade especial.

Ao v. acórdão proferido pela C. Décima Turma, o réu interpôs recurso extraordinário e recurso especial, que tiveram a admissibilidade examinada pela C. Vice-Presidência desta Corte, a qual determinou o retorno dos autos ao Relator para nova apreciação, por força do art. 543-B, §3º, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do ARE nº 664.335/SC (Relator Ministro Luiz Fux, julgado em 04.12.2014, Dje de 12.02.2015), esposou entendimento no sentido de que: *a) o direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo à sua saúde, de modo que, se o EPI for realmente capaz de neutralizar a nocividade não haverá respaldo constitucional à aposentadoria especial; b) na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador, no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual - EPI, não descaracteriza o tempo de serviço especial para aposentadoria.*

Após breve relatório, passo a decidir.

Relembre-se que, com a presente demanda, o autor buscava o reconhecimento de atividades especiais e a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial.

A decisão agravada, mantida integralmente pelo acórdão proferido por esta C. Décima Turma (fl. 266), reconheceu a natureza especial das atividades desenvolvidas pela parte autora nos períodos de 09.12.1996 a 05.05.1999, 01.06.2007 a 31.05.2009 e 01.06.2010 a 18.08.2011.

Merece subsistir o acórdão nesse aspecto.

No julgamento do Recurso Extraordinário em Agravo (ARE) 664.335, em 04.12.2014, com repercussão geral reconhecida, o E. STF fixou duas teses para a hipótese de reconhecimento de atividade especial com uso de Equipamento de Proteção Individual, sendo que a primeira refere-se à regra geral que deverá nortear a análise de atividade especial, e a segunda refere-se ao caso concreto em discussão no recurso extraordinário em que o segurado esteve exposto a ruído, que podem ser assim sintetizadas:

Tese 1 - regra geral: O direito à aposentadoria especial pressupõe a efetiva exposição do trabalhador a agente nocivo a sua saúde, de modo que se o Equipamento de Proteção Individual (EPI) for realmente capaz de neutralizar a nocividade, não haverá respaldo à concessão constitucional de aposentadoria especial.

Tese 2 - agente nocivo ruído: Na hipótese de exposição do trabalhador a ruído acima dos limites legais de tolerância, a declaração do empregador no âmbito do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), no sentido da eficácia do Equipamento de Proteção Individual (EPI), não descaracteriza o tempo de serviço especial para a aposentadoria especial, tendo em vista que no cenário atual não existe equipamento individual capaz de neutralizar os malefícios do ruído, pois que atinge não só a parte auditiva, mas também óssea e outros órgãos.

No caso dos autos, no que tange aos períodos de 01.06.2007 a 31.05.2009 e 01.06.2010 a 18.08.2011, o autor esteve exposto a ruídos acima dos limites legalmente admitidos, portanto, desnecessário o debate sobre eventual eficácia do EPI.

De outro lado, quanto ao período de 09.12.1996 a 05.05.1999, o autor esteve exposto ao agente nocivo hidrocarboneto, justificando a contagem especial para fins previdenciários, uma vez que no PPP (fl. 80/82) consta a informação de que o EPI era eficaz, porém não há comprovação da efetiva utilização do equipamento por parte do segurado.

Cabe ressaltar que no referido julgado (ARE nº 664.335/SC) o Egrégio Supremo Tribunal Federal expressamente se manifestou no sentido de que caberá ao Judiciário verificar, no caso concreto, se a utilização do EPI descaracterizou (neutralizou) a nocividade da exposição ao alegado agente nocivo (químico, biológico, etc.), ressaltando, inclusive, que havendo divergência ou dúvida sobre a real eficácia do Equipamento de Proteção Individual, a decisão deveria ser pelo reconhecimento do direito ao benefício de aposentadoria especial.

Diante do exposto, **em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil**, tendo em vista que o autor esteve exposto a ruídos acima do legalmente permitido, bem como a agente químico, sem a comprovação da utilização do EPI, **o acórdão de fls. 266 não diverge da orientação fixada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do ARE nº 664.335/SC.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043038-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043038-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIRCEU ANTONIO MISTRELLO
ADVOGADO : SP235767 CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 12.00.00105-2 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face do v.acórdão de fl.149, que rejeitou seus embargos de declaração, em razão de sua exposição à tensão elétrica de forma habitual não ser superior a 220volts, mantendo a decisão dos embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes, que cessou a aposentadoria especial e concedeu a revisão do benefício de aposentadoria integral de tempo de contribuição de que era titular, desde o requerimento administrativo.

O autor, ora agravante, pleiteia a reconsideração do v. acórdão, para que seja considerado como especial o período de 04.01.1999 a 08.03.2003, por exposição à eletricidade, fazendo jus à concessão da aposentadoria especial.

É o relatório. Decido.

Ausente previsão legal, não se conhece de agravo interposto em face a decisão colegiada, porquanto tal recurso é oponível apenas de decisão monocrática, a teor do disposto no art.557, §1º do Código de Processo Civil.

Ressalte-se, apenas, que no julgamento dos embargos de declaração opostos pela parte autora, o órgão colegiado (acórdão fl.149), aplicando o princípio de economia processual e duração razoável do processo, procedeu à análise de toda a matéria de fato e de direito.

Diante do exposto, **não conheço do agravo da parte autora.**

Intimem-se.

Transcorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de julho de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001346-28.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.001346-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ADEMAR ESTABELITO
ADVOGADO : SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013462820134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

A sentença recorrida julgou parcialmente procedente o pedido inicial para conceder aposentadoria integral a partir da data da sentença, bem como antecipou parte dos efeitos da tutela, com espeque nos artigos 273,§3º e 461,§3º, ambos do Código de Processo Civil.

Em sede de embargos de declaração o autor manifestou desinteresse na implantação da aposentadoria por tempo de contribuição, razão pela qual restou revogada a tutela antecipada concedida na sentença.

Nesta seara recursal o autor, ao argumento de que se encontra desempregado, pede a antecipação dos efeitos da tutela para o fim de determinar a imediata implantação/restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

No entanto, a análise do pleito, porque enseja verificar a verossimilhança das alegações, deve se dar por ocasião do julgamento dos recursos interpostos, mormente em decorrência do apelo autárquico e da remessa oficial interposta que podem ensejar, em tese, a modificação da sentença recorrida.

A apontada " difícil situação financeira" em que se encontra o autor, por si só não basta para reavivar o deferimento de tutela antecipada da qual, de forma expressa, renunciara.

Aguarde-se o julgamento dos recursos interpostos.

P.I.

São Paulo, 29 de julho de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003869-44.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003869-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DAS DORES GERMANO DANTAS
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outro(a)
No. ORIG. : 00038694420134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

QUESTÃO DE ORDEM

Chamo o feito à ordem.

Os autos do processo de nº 2013.61.27.003869-0 subiram a esta Corte por força do recurso interposto pela Autarquia Previdenciária.

O feito foi julgado por decisão monocrática (fls. 122/123). Às fls. 124 consta informação do Juízo Federal de São João da Boa Vista/SP, bem como a determinação de encaminhamento a esta Corte de petição referente a recurso adesivo interposto pela parte autora, que restou colacionado às fls. 126/136.

Dessa forma, tendo em vista a posterior juntada do recurso adesivo da parte autora, torno sem efeito a decisão monocrática de fls. 122/123 e determino o seu desentranhamento.

À Subsecretaria para as providências cabíveis no tocante a reatuação dos autos no Sistema de Andamento Processual - SIAPRO.

Outrossim, recebo o recurso de fls. 126/136 interposto pela parte autora e, nos termos dos artigos 500 e 518 do Código de Processo Civil, intime-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para oferecimento de contrarrazões.

Após, conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 17 de julho de 2015.

LUCIA URSAIA
Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000756-49.2013.4.03.6138/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE ROBERTO SOUBHIA
ADVOGADO : SP246470 EVANDRO FERREIRA SALVI e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007564920134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de juízo de retratação previsto no art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, em face de acórdão proferido por esta Décima Turma (fls. 100/104vº), tendo em vista que o E. Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar recurso especial representativo de controvérsia, na forma prevista no art. 543-C do CPC, assentou entendimento de que não há que se falar na ocorrência da decadência, já que se refere à revisão do benefício em manutenção, e não de revisão do ato de concessão do benefício originário (REsp nº 1.309.529/PR e REsp nº 1.326.114/SC).

Em sede de recurso de apelação, de sentença de improcedência do pedido, de ofício, extinguiu o processo com resolução do mérito, em face da declaração da decadência da ação, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação adotada, restando prejudicada a apelação da parte autora (fls. 88/90).

Ao agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, foi negado provimento (fls. 100/104vº).

Em face do v. acórdão, a parte autora interpôs Recurso Especial (fls. 106/112vº).

É o relatório.

DECIDO.

Trata-se de juízo de retratação de acórdão, com fundamento nos termos do artigo 543- C, 7º, inciso II, do CPC, *in verbis*:

"Art. 543 - C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

(...)

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça. (Incluído pela Lei nº 11.672, de 2008)."

A parte autora ingressou com a presente ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria, sem a aplicação do fator previdenciário, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Negado provimento ao agravo legal (fls. 100/104vº), foi interposto recurso especial pela parte autora, objetivando afastar a decadência, prevista no art. 103, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Medida Provisória 1.523/97, para que recalcule a renda mensal inicial de seu benefício, excluindo-se a aplicação do fator previdenciário.

No presente caso, o v. acórdão recorrido não contrasta com a orientação jurisprudencial da superior instância

(REsp nº 1.326.114/SC, Rel. Min. Herman Benjamin), no que se refere à inoccorrência da decadência prevista no art. 103, *caput*, da Lei nº 8.213/91, nas revisões de benefícios em manutenção, pois consubstanciam mera revisão das prestações supervenientes ao ato de concessão. Pelo contrário, trata-se, da presente ação, de revisão do ato concessório do benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial sem a aplicação do fator previdenciário) (fls. 09vº, 69/70vº e 88/90).

Nesse sentido, há de ser mantida a r. decisão de fls. 100/104vº.

Com efeito, no caso concreto, tendo o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição sido concedido a parte autora em 25/04/2003 (fl. 14) e não havendo pedido revisional na via administrativa, o prazo decenal para revisão do ato concessório do benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial com a exclusão do fator previdenciário) encerrou-se em 25/04/2013, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu 13/05/2013 (fl. 02).

Portanto, a decisão está em conformidade com o recurso representativo da controvérsia (**Recurso Especial Repetitivo 1.326.114/SC**, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 28/11/2012, DJe 13/05/2013).

Assim, no caso em comento, não há se falar em juízo de retratação.

Publique-se e intimem-se.

Após, retornem os autos à e. Vice-Presidência desta Corte.

São Paulo, 31 de julho de 2015.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007404-07.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007404-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074040720134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 155/164: manifestem-se as partes acerca do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntado pelo Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0033995-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033995-3/SP

PARTE AUTORA : FRANCISCO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOITUVA SP
No. ORIG. : 00036092220128260082 2 Vr BOITUVA/SP

QUESTÃO DE ORDEM
Chamo o feito à ordem.

Os autos do processo de nº 2014.03.99.033995-3 subiram a esta Corte por força do reexame necessário determinado na r. sentença de fls. 151/164, diante da ausência de recurso voluntário, conforme certificado às fls. 168.

O feito foi julgado por decisão monocrática (fls. 170/172). A parte autora opôs embargos de declaração informando a interposição de recurso de apelação em primeiro grau, requerendo a sua análise a fim de suprir a omissão.

Instado a se manifestar, o Juízo da 2ª Vara de Boituva/SP encaminhou os recursos de apelação interpostos pelas partes autora e ré.

Dessa forma, tendo em vista a posterior juntada dos recursos acima mencionados, torno sem efeito a decisão monocrática de fls. 170/172 e determino o seu desentranhamento.

À Subsecretaria para as providências cabíveis no tocante a reatuação dos autos no Sistema de Andamento Processual - SIAPRO.

Outrossim, recebo os recursos de fls. 209/218 e 219/228 interpostos pelo INSS e pela parte autora no efeito devolutivo.

Nos termos dos artigos 500 e 518 do Código de Processo Civil, ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e ao autor para contrarrazões.

Após, conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 17 de julho de 2015.

LUCIA URSAIA

Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000245-89.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000245-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ACIOLE GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP317311 ELIAS FERREIRA TAVARES e outro(a)
No. ORIG. : 00002458920144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte impetrante em face da decisão de fls. 153/158 que, com supedâneo no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, para reconhecer o exercício de atividade especial somente nos períodos de 03/12/1998 a 31/05/1999, e de 19/11/2003 a 31/03/2013, denegando a segurança no tocante à concessão do benefício de aposentadoria especial.

A embargante aponta contradição no "decisum", tendo em vista que, subtraindo-se o período não reconhecido como especial na r. decisão monocrática, o impetrante ainda perfaz mais de 25 (vinte e cinco) anos de atividade especial, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Alega, subsidiariamente, que deve ser restabelecido o seu benefício de auxílio-acidente, bem como que não seja condenado a devolver os valores recebidos, de boa-fé, por força da tutela antecipada na r. sentença.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes, sanando os vícios apontados.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro.

Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejulgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, **REJEITO os embargos de declaração.**

P.I.

Após, retornem os autos para a apreciação do agravo legal interposto pela parte impetrante, nas fls. 164/168.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001611-85.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.001611-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : VALDECIR LOPES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016118520144036140 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Fls.111/116. Não conheço dos embargos opostos, porquanto se trata de mera reiteração dos primitivos embargos de declaração outrora julgados.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013503-44.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013503-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JOECI NEVES
ADVOGADO : SP112369 EDISOM JESUS DE SOUZA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00057431820084036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de retorno dos autos à Contadoria para elaboração de nova conta de liquidação, aplicando-se a correção monetária com base no INPC.

Sustenta a parte agravante que os índices estão em desconformidade com o título executivo judicial, e que a decisão foi prolatada sem provocação da parte adversa.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Em que pesem as eventuais diferenças da conta anterior (fls. 285/287), esta deverá ser mantida, posto que os litigantes concordaram tacitamente com os cálculos então apresentados, o que se verifica pela ausência de recursos e posterior trânsito em julgado da sentença dos embargos executórios (fl. 288).

Com efeito, a adoção da nova conta (fl. 294) implicaria *reformatio in pejus* para o agravante, o que não é admitido pela jurisprudência desta E. Corte. Precedentes: TRF3, 8ª Turma, AC 00695645719994039999, Rel. Juiz Fed. Conv. Fernando Gonçalves, j. 23/05/2012, DJ 01/06/2012; TRF3, 9ª Turma, AI 00128338920044030000, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 29/11/2004, DJ 13/01/2005.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014028-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014028-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOANA MARIA PIANEZ DE SOUZA
ADVOGADO : SP325245 CLAUDIA REGINA SIGNORETTI DE SOUSA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10057918920158260362 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela.

Vislumbro a verossimilhança das alegações.

Com efeito, os atestados médicos de fls. 46/47 confirma a inaptidão da segurada para exercer suas atividades, vez que é portadora de arritmia cardíaca e de depressão.

Ao menos neste juízo de cognição sumária, verifico a manutenção da qualidade de segurada, com base nos documentos de fls. 37/40.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor da agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014099-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014099-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : CELSO ROSA BEZERRA
ADVOGADO : SP162760 MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG. : 10030147820158260606 2 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela.

Vislumbro a verossimilhança das alegações.

Com efeito, o atestado médico de fl. 27 confirma a inaptidão do segurado para exercer suas atividades, vez que é portador de doenças de natureza ortopédica que lhe atingem a coluna vertebral.

Ao menos neste juízo de cognição sumária, verifico a manutenção da qualidade de segurado, com base nos documentos de fls. 23/24.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor do agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014642-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014642-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCO AURELIO DE CAMPOS GOMES e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : DULCELISA ZANELLO DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP150409 MARIA CECILIA DE SOUZA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00012385920154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para, no prazo de cinco dias e sob pena de negativa de seguimento, trasladar aos autos cópia da decisão agravada, uma vez que se trata de peça obrigatória à formação do instrumento, nos termos do artigo

525, I, do Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00040 PETIÇÃO CÍVEL Nº 0016428-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016428-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
REQUERENTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214B LUCIANE SERPA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REQUERIDO(A) : PAULO FIRMINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP141237 RAFAEL JONATAN MARCATTO e outro(a)
No. ORIG. : 00011285720134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de petição formulada pelo Instituto Nacional do Seguro Social sob a nomenclatura de "*ação declaratória de inexistência de decisão judicial*", objetivando a declaração de "*ausência de citação e conseqüente inexistência do provimento jurisdicional que entendeu procedente o pedido de revisão na ação 00011285720134036183, determinando a regular citação do INSS e lhe devolvendo as garantias formais e materiais para o exercício do constitucional contraditório e ampla defesa*".

O requerente narra que esta Corte Regional, nos autos da Apelação nº 213.61.83.001128-3, relatoria do e. Desembargador Federal Walter do Amaral, com espeque no artigo 557,1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao recurso de apelação interposto pela parte autora para afastar a hipótese de coisa julgada e, com fulcro no § 3º do artigo 515 daquele código, julgou procedente o pedido, para determinar a revisão do benefício. Relata que a referida decisão transitou em julgado e, baixados os autos à Vara de origem, iniciou-se a execução do julgado na forma invertida.

Alega [Tab]que não fora citado no processo de conhecimento e, portanto, não pode ser compelido a apresentar a conta de liquidação no feito executivo.

Postula a antecipação dos efeitos da tutela para o fim de suspender a execução do título judicial até a decisão a ser proferida na ação rescisória.

É o breve relato.

Decido.

O Regimento Interno deste Tribunal Regional, no Título VI, dispõe sobre o rol de ações de competência originária, nele não se inserindo a presente ação, de maneira que o pedido inicial não se afigura cabível.

Noutro giro, pretende o requerente, por via transversa, nulificar o "decisum" proferido por esta Corte Regional ao argumento de que não integrou o polo passivo do processo de conhecimento e, corolário, não pode ser instado a apresentar a conta de liquidação no processo de execução, o que não se admite.

A uma, porquanto o pedido inicial não pode servir de sucedâneo de ação rescisória, não havendo notícia do seu ajuizamento pela autarquia previdenciária.

A duas, porque o trânsito em julgado enseja a execução do título judicial, ainda que na forma invertida. A entender haver mácula no julgado exequendo, o requerente dispõe dos meios e recursos próprios para sobrestar o seu cumprimento não sendo a presente ação a via adequada para tanto.

Posto isto, porque incabível o pleito, sua inaptidão gera o indeferimento da petição inicial.

Destarte, INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL, nos termos do artigo 295, inciso I, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, arquivem-se os autos.

P.I.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016944-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016944-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : EDNA BATISTA MELO ALVES
ADVOGADO : SP163161B MARCIO SCARIOT
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 10081919720158260161 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se declarou a incompetência do Juízo para conhecer do feito, de natureza previdenciária, com a remessa dos autos à Justiça Federal.

Sustenta a parte agravante que lhe é autorizado demandar perante a Justiça Estadual, vez que não há vara federal instalada na comarca onde reside.

Com razão a agravante, pois considerando que seu domicílio (Diadema/SP) não é sede de vara do juízo federal, a ação previdenciária pode ser proposta no juízo estadual, nos termos do Art. 109, § 3º da Constituição Federal.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, para reconhecer a competência do Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Diadema/SP.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 31 de julho de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019870-60.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.019870-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : MARIA ANTONIETA DOS SANTOS DUARTE
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
No. ORIG. : 13.00.00181-6 1 Vr ANGATUBA/SP

DESPACHO

Fls. 155/156: nos termos do artigo 515, § 4º, do Código de Processo Civil, converto o julgamento em diligência.

Antes de apreciar o recurso interposto pela Autarquia, baixem-se os autos ao Juízo de origem para que seja realizado novo estudo social, a fim de se apurar as condições socioeconômicas vivenciadas pela parte autora e do núcleo familiar em que está inserida, nos termos do parecer ministerial exarado às fls. 155/156, observando a mudança de endereço noticiada à fl. 72.

Convém ressaltar que ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO. Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido". (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251).

Após o retorno dos autos, abra-se nova vista ao Ministério Público Federal, conforme requerido, e tornem conclusos.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38264/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049737-89.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.049737-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : JOAQUIM APARECIDO FERNANDES e outros(as)
: APARECIDA SEBASTIANA BRUNO ARNONI
: CLEUSA TEREZINHA BRUNO LOPES
: MARIA EVA BRUNO TECH
: VERA LUCIA BRUNO ROSA
: NARCISO BRUNO FILHO
: MARCIA REGINA BRUNO LOPES CORREA
: CINTIA APARECIDA BRUNO MARCELINO
: JANDERSON ANTONIO BRUNO
: MARAISA FERNANDA BRUNO FERNANDES
ADVOGADO : SP094809 JORGE NERY DE OLIVEIRA FILHO

SUCEDIDO(A) : NARCISO BRUNO falecido(a)
APELANTE : SEBASTIANA DA SILVA TEIXEIRA
: SEBASTIAO BARRA MANSA
: SEBASTIAO BALDACINI
: SEBASTIAO DOS SANTOS
: SEBASTIAO PEDROSO DA CRUZ
: NATALINA OCTAVIANO ROSSINE
ADVOGADO : SP094809 JORGE NERY DE OLIVEIRA FILHO
SUCEDIDO(A) : SEBASTIAO ROSSINI falecido(a)
APELANTE : SERGIO LAZARO MARQUES CATELHANO
: SEVERINO CANDIDO DE SOUZA
ADVOGADO : SP094809 JORGE NERY DE OLIVEIRA FILHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP017129 EDSON VIVIANI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00175-0 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DESPACHO

Fls.358/359. Aguarde-se o julgamento do recurso interposto.
Int.

São Paulo, 30 de julho de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001743-94.2003.4.03.9999/MS

2003.03.99.001743-5/MS

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS005397 AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ODILON CARDOSO PALMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS003293 FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE APARECIDA DO TABOADO MS
No. ORIG. : 01.00.00019-1 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DESPACHO

Intime-se o patrono da parte autora, a fim de que proceda à regularização do pedido de habilitação, colacionando aos autos a procuração outorgada pelos requerentes bem como a certidão de casamento de Maria Angela Palma de Paula.

Prazo: 15 (quinze) dias.
Decorridos, voltem-me.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041620-31.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041620-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE022184 GABRIELA DO NASCIMENTO MATIAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NORIVAL FERREIRA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP163484 TATIANA CRISTINA SOUTO
No. ORIG. : 07.00.00186-0 1 Vr SUMARE/SP

DESPACHO

Expeça-se ofício ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com solicitação de encaminhamento de cópia integral do processo administrativo NB nº 151.672.377-2, em nome de Norival Ferreira de Andrade, nascido em 17/01/1962, no prazo de 30 (trinta) dias.

Após, dê-se vista à parte autora.

São Paulo, 14 de julho de 2015.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002059-98.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.002059-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : REGINA GUALBERTO RIBEIRO
ADVOGADO : SP214566 LUCIANA RIBEIRO PENA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ173372 PATRICIA BOECHAT RODRIGUES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020599820134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Fls. 66/68:- Traga a autora cópia da petição inicial e da sentença proferida nos autos do processo nº 0000289-70.2013.403.6138.
Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025744-60.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.025744-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELZA MARIN
ADVOGADO : MS012305 LUIS AFONSO FLORES BISELLI
No. ORIG. : 08006001220138120005 1 Vr AQUIDAUANA/MS

DESPACHO

Intime-se a autora para que traga aos autos cópia legível de seus documentos pessoais (RG, CPF e CTPS).
Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027848-25.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027848-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSA CRAVO DE ALELUIA
ADVOGADO : SP211155 ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
No. ORIG. : 14.00.00053-0 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

Intime-se a autora para que traga aos autos a certidão de nascimento de suas duas filhas.
Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 14144/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024463-
54.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.024463-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : ANGELICA GOMES JOSE ROSSATO e outro(a)
: CARLOS ROBERTO ROSSATO
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES
REU(RE) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA.
EMBARGOS REJEITADOS.

I - O acórdão apreciou a matéria objeto da decisão que ensejou a interposição do recurso de apelação de forma cristalina e bem fundamentada, em consonância com o ordenamento jurídico.

II - A alegação dos embargantes, portanto, reflete mais seu inconformismo com o resultado do julgamento, insurgência cuja apreciação implicaria em reabrir-se discussão sobre questões já apreciadas e decididas no julgado embargado, o que é vedado em sede de embargos de declaração.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000337-
55.2000.4.03.6115/SP

2000.61.15.000337-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REU(RE) : MICROMA PROJETOS E CONSTRUCOES MECANICAS LTDA e outros(as)
: ANTONIO CORREIA RIBEIRO falecido(a)
: WALTER PRIETO MOURAO
: PEDRO LUIZ MILANES falecido(a)
ADVOGADO : LENIRO DA FONSECA
REU(RE) : IL KUN CHU
ADVOGADO : FABIO MAIA DE FREITAS SOARES

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO INEXISTENTE - DECISÃO DEVIDAMENTE
FUNDAMENTADA.

I. A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição.

II. A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade de o *decisum* enfrentar

todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

III. Tendo o acórdão apreciado a questão posta de forma fundamentada, não há que se falar em omissão, pois o julgador não está obrigado a enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

IV. A análise dos autos revela que inexistem os vícios apontados nos embargos declaratórios e que a verdadeira intenção da embargante é rediscutir matéria já devidamente decidida, o que é defeso na estreita via dos embargos de declaração.

V. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027590-29.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.027590-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CARDAL ELETRO METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP087469 RUI GUIMARAES VIANNA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP183306 AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO
APELADO(A) : OS MESMOS

EMENTA

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS E TRABALHISTAS - ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - FGTS - NATUREZA JURÍDICA NÃO TRIBUTÁRIA - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE (ART. 150, III, "B", CF/88) - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO DA AUTORA IMPROVIDO - APELO DA UNIÃO E DA CEF PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Pacíficou-se na jurisprudência o entendimento de que o FGTS não ostenta natureza tributária, figurando, na verdade, como contribuição social, especificamente a partir do decidido pela Suprema Corte nos autos do RE nº 100.249/SP.

2. O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, ao conceder liminar nos autos da ADI nº 2.556 MC/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, onde foi arguída a inconstitucionalidade dos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001, entendeu pela existência de eiva na exigência, mas somente pela não observância do princípio da anterioridade (art. 150, III e "b", da Constituição Federal). Tal entendimento restou confirmado posteriormente, quando do julgamento do mérito da ação (ADI nº 2.556/DF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Joaquim Barbosa, DJe 20/09/2012).

3. Entendimento do STF que se adota para considerar o caráter de contribuição social geral que cerca as exações previstas nos artigos 1º e 2º da LC 110/2001, afastando a exigibilidade das mesmas apenas no ano de 2001, declarando válida a cobrança a partir de janeiro de 2002.

4. No mais, as questionadas contribuições não violaram princípios constitucionais tributários, quando de sua instituição e cobrança, porquanto restou sedimentado, pelo Excelso Pretório, o entendimento jurisprudencial no sentido de que as contribuições sociais ao FGTS não se revestem de natureza tributária.

5. Tendo sido a autora vencedora em parte mínima do pedido, a ela incumbe o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor atualizado atribuído à causa, em harmonia com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

6. Apelo da autora improvido. Apelos da União e da CEF providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da autora e dar provimento aos apelos da União e da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005074-87.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.005074-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO
REU(RE) : VALDENIR LEAL PAEL
ADVOGADO : PAULO ROBERTO NEVES DE SOUZA

EMENTA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL NEM DE VIOLAÇÃO ÀS REGRAS DE COMPETÊNCIA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO.

I.[Tab]A sentença apelada (fls. 147/1851) extinguiu o processo sem julgamento do mérito em relação às verbas relativas ao período anterior a 10.12.1990 e julgou **parcialmente procedente** o pedido de pagamento de diferenças de salários do período de 10/1988 a 12/1994.

II.[Tab]Considerando que a sentença de primeiro grau, a um só tempo, (i) reconheceu a incompetência da Justiça Federal, extinguindo o processo sem julgamento do mérito em relação ao período anterior a 10.12.1990, e (ii) julgou **parcialmente procedente** o pedido de pagamentos de diferenças de salários do período de 10/1988 a 12/1994, constata-se que ela não condenou a embargante ao pagamento de diferenças salariais relativas ao período de 10/1988 a 10.12.1990.

III.[Tab]A leitura atenta da decisão proferida pelo MM Juízo de primeiro grau deixa claro que a condenação nela imposta se refere apenas às parcelas devidas a partir de 11.12.1990, sendo esse o motivo pelo qual o pedido de pagamentos de diferenças de salários do período de 10/1988 a 12/1994 foi deferido apenas **parcialmente**.

IV.[Tab]Não existindo o alegado erro material, tampouco qualquer inobservância às regras de competência, não há que se falar em omissão nem em contradição no acórdão embargado.

V.[Tab]Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001560-

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Caixa Economica Federal - CEF e outro(a)
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY
AUTOR(A) : MARCOS ANTONIO ABDALLA LEITE e outro(a)
: ANDREA YAZIGI LEITE
ADVOGADO : MAURÍCIO LOBATO BRISOLLA
REU(RE) : MITTO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES
REU(RE) : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATOS DE COMPRA E VENDA. MÚTUO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. NÃO RECONHECIDA A RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA CEF NA PARALISAÇÃO DA OBRA. INOVAÇÃO RECURSAL DA CEF QUANTO À RESPONSABILIDADE DE REEMBOLSO DOS VALORES POR ELA DESPENDIDOS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO JULGADO. VEDADA REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EMBARGOS REJEITADOS.

I- O recurso em pauta destina-se à correção ou eliminação de vícios que representem inobservância à exigência de clareza, precisão, completude e coerência, qualidades que devem inspirar os provimentos judiciais em geral. Não tem, pois, como objetivo a correção de *errores in iudicando*, ou seja, não é instrumento adequado à reforma do julgado.

II- A decisão foi contundente em afirmar que "Quanto à alegação da CEF sobre quem pagará os valores por ela despendidos, trata-se de inovação recursal, e, portanto, não deve ser conhecida." O fato de ter sido eventualmente discutida em sede de contestação não implica a necessária apreciação pelo colegiado, notadamente quando não abordada em apelação.

III- Não se verifica, pois, qualquer das hipóteses motivadoras do recurso oposto (artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil), restando evidenciada que a presente insurgência tem por finalidade a rediscussão da matéria, hipótese vedada pelo ordenamento processual vigente.

V- Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004497-40.2002.4.03.6120/SP

2002.61.20.004497-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CITRO MARINGA AGRICOLA E COML/ LTDA
ADVOGADO : SP159616 CRISTIAN ROBERT MARGIOTTI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00044974020024036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - CERCEAMENTO DE DEFESA - NULIDADE DA CDA - PRELIMINARES REJEITADAS - PAGAMENTO PARCIAL DO DÉBITO - PROVA PERICIAL - APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.
2. Para apuração do valor da dívida, o perito judicial considerou todos os pagamentos demonstrados pela embargante, seja nos autos da Ação Ordinária nº 2001.61.20.004758-3, seja através das guias de recolhimento acostadas aos autos, como se vê do laudo de fls. 431/452, não sendo o caso de se determinar a juntada dos extratos analíticos pela embargada, ainda mais considerando que a perícia contábil já foi realizada.
3. Cumpria à embargante manter arquivados os documentos comprobatórios do cumprimento de suas obrigações para com o FGTS. Se não o fez, deveria ela mesma ter requerido junto à Caixa Econômica Federal os extratos analíticos, para comprovar o recolhimento das contribuições ao FGTS, só se justificando ordem judicial para requisitá-los, se comprovado que a instituição financeira se recusa a fornecê-los, o que não é o caso.
4. O título executivo está em conformidade com o disposto no art. 2º, § 5º, da LEF, dele constando o valor originário da dívida inscrita, sua origem, natureza e fundamento legal, a indicação de estar a mesma sujeita a atualização monetária e demais elementos necessários à execução fiscal, devidamente esclarecidos nos campos respectivos.
5. O artigo 2º, parágrafo 5º, da Lei de Execução Fiscal não exige que se relacione os nomes dos empregados da empresa devedora, de modo que a sua ausência não pode configurar nulidade da certidão de dívida ativa. Precedentes.
6. A CDA é documento que goza de presunção de certeza e liquidez que só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da Lei de Execução Fiscal.
7. No caso, o débito em cobrança, constituído em 10/08/98, refere-se a contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, que deixaram de ser recolhidas nas competências de 01/1998 a 07/1998.
8. O perito judicial reconheceu que o referido débito foi incluído em parcelamento e é objeto de discussão em ação ordinária, na qual foi reconhecido, por sentença transitada em julgado, o pagamento direto do FGTS a ex-empregados, tendo concluído, após examinar os documentos constantes dos autos, que parte do débito já foi pago pela embargante.
9. Estando, pois, demonstrado que há recolhimentos que não foram abatidos pela embargada, a procedência parcial dos embargos é medida que se impõe, para, com base no laudo pericial, reduzir o débito exequendo, em 28/07/2000, para R\$ 92.926,99 (noventa e dois mil, novecentos e vinte e seis reais e noventa e nove centavos).
10. O reconhecimento do excesso na execução fiscal não implica em nulidade do título executivo, mas legitima a supressão do valor indevido, de acordo com o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1.115.501/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 30/11/2010).
11. Os honorários advocatícios são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil, deveria a embargante, que foi vencedora em parte mínima do pedido, arcar, por inteiro, com o seu pagamento. No entanto, não pode a embargante, no caso, ser condenada ao pagamento da referida verba, pois ela já está abrangida pelo encargo previsto no parágrafo 4º do artigo 2º da Lei nº 8.844/94, incluído no débito em execução.
12. Preliminares rejeitadas. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e dar parcial provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004499-10.2002.4.03.6120/SP

2002.61.20.004499-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CITRO MARINGA AGRICOLA E COML/ LTDA
ADVOGADO : SP159616 CRISTIAN ROBERT MARGIOTTI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00044991020024036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - CERCEAMENTO DE DEFESA - NULIDADE DA CDA - PRELIMINARES REJEITADAS - PAGAMENTO PARCIAL DO DÉBITO - LAUDO PERICIAL - APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.
2. Para apuração do real valor da dívida, desnecessária a juntada dos extratos analíticos, sendo suficiente o extrato de recolhimento, juntado pela CEF às fls. 388/390, o qual dá conta de recolhimentos efetuados após a perícia e que foram considerados pelo perito judicial, no cálculo de fl. 402.
3. O título executivo está em conformidade com o disposto no art. 2º, § 5º, da LEF, dele constando o valor originário da dívida inscrita, sua origem, natureza e fundamento legal, a indicação de estar a mesma sujeita a atualização monetária e demais elementos necessários à execução fiscal, devidamente esclarecidos nos campos respectivos.
4. O artigo 2º, parágrafo 5º, da Lei de Execução Fiscal não exige que se relacione os nomes dos empregados da empresa devedora, de modo que a sua ausência não pode configurar nulidade da certidão de dívida ativa. Precedentes.
5. A CDA é documento que goza de presunção de certeza e liquidez que só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da Lei de Execução Fiscal.
6. No caso, o débito em cobrança, constituído em 21/01/98, refere-se a contribuições ao FGTS, que deixaram de ser recolhidas na competência de 12/1997.
7. O perito judicial reconheceu que o referido débito foi incluído em parcelamento e é objeto de discussão em ação ordinária, na qual foi reconhecido, por sentença transitada em julgado, o pagamento direto do FGTS a empregados, tendo concluído, após examinar os documentos constantes dos autos, que parte do débito já foi pago pela embargante.
8. Estando, pois, demonstrado que há recolhimentos que não foram abatidos pela embargada, a procedência parcial dos embargos é medida que se impõe, para, com base no laudo pericial, reduzir o débito exequendo, em 28/07/2000, para R\$ 25.683,42 (vinte e cinco mil, seiscentos e oitenta e três reais e quarenta e dois centavos).
9. O reconhecimento do excesso na execução fiscal não implica em nulidade do título executivo, mas legitima a supressão do valor indevido, de acordo com o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1.115.501/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 30/11/2010).
10. Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, os honorários advocatícios, nos termos do art. 21, "caput", do CPC, deverão ser recíproca e proporcionalmente distribuídos entre as partes. Assim, deverá a embargada arcar com os honorários da parte contrária, fixados em 5% (cinco por cento) do valor atualizado do débito exequendo, não sendo o caso, contudo, de se fixar honorários em favor da embargada, pois estes já integram o encargo legal, que está incluído no débito exequendo.
11. Preliminares rejeitadas. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e dar parcial provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

2003.60.00.013042-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : VALDEMAR FERREIRA BENVINDO e outros(as)
: PEDRO DIAS NETO
: JOAO CARLOS CARDOSO DE OLIVEIRA
: LEONARDO MATOS RIBEIRO
: JECELER MARANGONI
: ANILDO NETO COSTA
: EDIVAL MARTINS FONSECA
ADVOGADO : MS008225 NELLO RICCI NETO e outro(a)
PARTE AUTORA : CARLOS ALBERTO AJALA LOPES e outros(as)
: PAULO MAGNO SOARES
: AMILTON ALVES ACUNHA
ADVOGADO : MS008225 NELLO RICCI NETO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00130423720034036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

RETRATAÇÃO (ARTIGO 543-C, § 7º, II, DO CPC). AGRAVO LEGAL PROVIDO.

I - Nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008, que dispõe sobre o julgamento de recursos repetitivos, os recursos especiais sobrestados na origem serão novamente examinados pelo tribunal de origem, na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça (parágrafo 7º, II).

II - O acórdão proferido no agravo legal teve o provimento negado, deixando de observar, no entanto, que o dispositivo da decisão terminativa referente aos juros de mora colide com o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo, no sentido de que os juros moratórios devem incidir sobre o patamar de 6% ao ano a partir da publicação da MP 2.180-35/2001, que acresceu o art. 1º-F à Lei 9.494/97, até a entrada em vigor da Lei 11.960/2009, quando passarão a incidir os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, uma única vez, até o efetivo pagamento.

III - Em juízo de retratação (artigo 543-C, § 7º, II, do CPC), reexaminou o acórdão de fls. 220/225 para dar provimento ao agravo legal, adequando-lhe ao entendimento da Corte Superior, no sentido de que os juros moratórios devem incidir sobre o patamar de 6% ao ano a partir da publicação da MP 2.180-35/2001, até a entrada em vigor da Lei 11.960/2009, quando passarão a incidir os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, uma única vez, até o efetivo pagamento.

IV - Juízo de retratação positivo. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação (artigo 543-C, § 7º, II, do CPC), reexaminar o acórdão proferido em agravo legal, dando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : CECILIA MARIA PIEDRA MARCONDES e outro(a)
: CONSUELO YATSUDA MOROMIZATO YOSHIDA
ADVOGADO : SP016650 HOMAR CAIS e outro(a)
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 429/431

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SERVIDOR PÚBLICO. PARCELA AUTÔNOMA DE EQUIVALÊNCIA DE VENCIMENTOS. REVISÃO DE VALORES. AGRAVOS IMPROVIDOS.

- 1 - Os agravos em exame não reúnem condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.
- 2 - A Parcela Autônoma de Equivalência foi objeto de discussão no âmbito do Pretório Excelso, que teve como entendimento o mesmo adotado na Resolução 85/1991 da Câmara dos Deputados, a qual fixou o valor total dos subsídios de seus membros.
- 3 - Por meio da Resolução 195, o Supremo Tribunal Federal estendeu aos magistrados federais a complementação relativa à parcela de equivalência ao subsídio dos parlamentares, aplicando assim o comando inserto nas leis 8.448/92 e 8.852/94.
- 4 - Seguindo os parâmetros da Resolução 195 do Supremo Tribunal Federal, O Ministério Público da União, por meio de despacho do Procurador Geral da República, mediante despacho nos autos do processo MPF 1.00.000.002671/2000-68, também estendeu aos seus membros a referida parcela de equivalência. E é justamente nesse ponto a insurgência das autoras.
- 5 - O Juízo de primeiro grau entendeu que o reajustamento concedido por ato administrativo direcionado aos Procuradores da República afigura-se inconstitucional, vez que não havia lei autorizadora da extensão da parcela referida. No entanto, não obstante a bem fundamentada decisão de primeiro grau, comunga-se do entendimento de que as normas referidas (leis 8.448/92 e 8.852/94), ao regulamentarem os incisos XI e XII do artigo 37 da Constituição Federal, autorizaram expressamente a revisão dos valores percebidos pelos membros das três esferas de poder, bem como do Ministério Público.
- 6 - É de ser reconhecido o direito das autoras ao recebimento da parcela vindicada e pelo período reclamado.
- 7 - Condenada a União Federal ao pagamento dos valores que deixaram de auferir, corrigidos monetariamente nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (Portaria 134/2010), com juros de mora de 6% ao ano (MP 2.180/35) até a entrada em vigor da Lei 11.960/2009. A partir de então, deve-se utilizar os índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança, a teor do artigo 5º da Lei n. 11.960/2009 (*RE 1.205.946/SP, Min. Benedito Gonçalves, submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ*).
- 8 - Condenada a União Federal ao pagamento das custas em reembolso, se houver, e dos honorários advocatícios, fixados nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC, em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).
- 9 - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.
- 10 - Agravos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011139-40.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.011139-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : NELSON DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : TANIA MARIA DA SILVA MACIEL
REU(RE) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ERRO MATERIAL. EFEITOS INFRINGENTES.

I - Com relação à obrigatoriedade de indenização, esta decorre do artigo 117 da Lei 6.880/1980, com as alterações trazidas pela Lei 9.297/1996. Nesse ponto, tendo o autor pleiteado o desligamento após a vigência da lei referida, não há porque se falar em irretroatividade da Lei 9.297/1996.

II - No que tange à afirmação de que o embargante teria cursado engenharia no Instituto Militar de Engenharia, sendo demitido a pedido dos quadros do Exército Brasileiro, de fato vislumbra-se a ocorrência de erro material, vez que ele pertencia aos quadros da Marinha do Brasil, tendo frequentado, como alega, o curso de Administração de Sistemas na Escola Naval, tendo sido demitido da Força Armada.

III - Tendo o embargante frequentado o curso no período de 21/01/1992 a 26/07/1996 e obtido sua demissão do serviço ativo em 24/07/1998, cumpriu 02 (dois) anos de serviço após o término do curso. Logo, pelo princípio da proporcionalidade, o dever de indenizar contemplará tão-somente o período restante entre o término do curso e o tempo que faltava para completar o interregno legal.

IV - Embargos acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os embargos opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011371-37.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.011371-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : Nanci Simon Perez Lopes
AUTOR(A) : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS
REU(RE) : ZELIO APARECIDO DE SOUZA
ADVOGADO : BERNARDINO ANTONIO FRANCISCO
No. ORIG. : 00113713720034036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - As funções dos embargos de declaração são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.

II - Quanto à alegação de omissão, o acórdão embargado apreciou a matéria objeto da decisão que ensejou a interposição do recurso de apelação de forma cristalina e bem fundamentada, em consonância com o ordenamento jurídico.

III - O não acolhimento das argumentações constantes do recurso e a ausência de menção aos dispositivos legais nele referidos não implicam em omissão. Ao julgador cabe apreciar a matéria sob a fundamentação que reputar pertinente ao deslinde do conflito de interesses. Assim, não está obrigado o Magistrado a julgar a questão de acordo com as teses formuladas pelos litigantes, mas sim conforme o seu livre convencimento, fundamentadamente - artigo 131 do Código de Processo Civil -, lastreando-se nos fatos e provas, valendo-se da legislação, doutrina e jurisprudência aplicáveis ao caso concreto.

IV - E o fato de o v. Acórdão embargado ter fundamentado sua conclusão com arrimo em entendimento e legislação que acolheu como adequados à solução da lide, torna desnecessária a manifestação acerca de outros fundamentos eventualmente indicados pelas partes.

V - Com efeito, as funções dos embargos de declaração são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.

VI - Destarte, apreciada à saciedade a insurgência apresentada resta descaracterizada a existência de qualquer eiva, tendo em vista não estar o órgão julgador compelido a proferir decisão vinculada aos limites dos argumentos trazidos pelas partes, ou a examinar questões outras meramente coadjuvas da tese afastada.

VII - Tal alegação, portanto, reflete mais seu inconformismo com o resultado do julgamento, insurgência cuja apreciação implicaria em reabrir-se discussão sobre questões já apreciadas e decididas no julgado embargado, o que é vedado em sede de embargos de declaração.

VIII - Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004642-65.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.004642-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : SUPERMERCADO JARAGUA LTDA
ADVOGADO : SP055013 ALFREDO DE LIMA BENTO e outro
PARTE RÉ : BERNARDO CARDOSO JUNIOR
No. ORIG. : 00046426520034036119 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - PRESCRIÇÃO AFASTADA -

APRECIÇÃO DAS DEMAIS QUESTÕES - ART. 515, §§ 1º E 2º, DO CPC - ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO - AUSÊNCIA DE PROVA INDEQUÍVOCA - APELO PROVIDO - EMBARGOS JULGADOS IMPROCEDENTES.

1. O Egrégio STF, no regime da repercussão geral, firmou novo posicionamento sobre o tema, declarando inconstitucionais o artigo 23, parágrafo 5º, da Lei nº 8.036/90 e o artigo 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto nº 99.684/90, e reconhecendo que o prazo prescricional aplicável à cobrança de valores não pagos a título de FGTS é o quinquenal (ARE nº 709.212/DF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJe 19/02/2015). No entanto, em obediência ao princípio da segurança jurídica, a Excelsa Corte modulou os efeitos da decisão, declarando a inconstitucionalidade com efeitos "ex nunc", ou seja, "*para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão*" (excerto voto do Eminentíssimo Relator, pág. 23).
2. No caso, o débito exequendo refere-se a contribuições ao FGTS que deixaram de ser recolhidas nos meses de 12/1969 e 12/1970, como se vê de fl. 04 (discriminativo de débito), que a execução fiscal foi ajuizada em 14/07/83 (fl. 01) e que a citação foi determinada em 28/07/83 (fl. 05), interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 8º, parágrafo 2º, da Lei de Execução Fiscal.
3. Não há, nos autos, qualquer evidência de que tenha o feito executivo, após a interrupção da prescrição, permanecido paralisado por mais de 30 (trinta) anos, por inércia da exequente, não restando caracterizada a alegada prescrição intercorrente.
4. Afastada a prescrição, as demais questões suscitadas nestes embargos devem ser apreciadas, com fulcro no art. 515, §§ 1º e 2º, do CPC.
5. A CDA é documento que goza de presunção de certeza e liquidez que só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da Lei de Execução Fiscal.
6. No caso, a embargante alega que os valores cobrados já foram pagos, tendo acostado, aos autos, os comprovantes de recolhimento da contribuição. Tais documentos, no entanto, não são suficientes para comprovar o alegado pagamento.
7. Para verificar se os referidos documentos se referem ao débito exequendo e se eles são suficientes para a quitação do débito, era imprescindível a realização de prova pericial contábil, a qual não foi requerida pela embargante.
8. Os honorários advocatícios são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, deveria a embargante, que restou vencida, arcar com o seu pagamento, nos termos do artigo 20, "caput", do Código de Processo Civil. No entanto, não é o caso de fixá-los, pois tal verba integra o encargo legal, já incluído no débito exequendo.
9. Apelo provido, para afastar a prescrição. Embargos julgados improcedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo, para afastar a prescrição, e julgar improcedentes os embargos, com fulcro no art. 515, §§ 1º e 2º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008756-52.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.008756-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : S/A INDUSTRIAS REUNIDAS F MATARAZZO
ADVOGADO : SP187456 ALEXANDRE FELICIO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP095834 SHEILA PERRICONE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP095834 SHEILA PERRICONE
No. ORIG. : 00087565220034036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO - AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A CDA é documento que goza de presunção de certeza e liquidez que só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da Lei de Execução Fiscal.
2. No caso, a embargante alega que os valores cobrados foram pagos diretamente a seus ex-empregados, em acordos firmados em reclamações trabalhistas. Todavia, não demonstrou o alegado, não tendo trazido, aos autos, documentos que justificassem a realização de uma perícia contábil, imprescindível para verificar se houve o alegado pagamento e se ele foi realizado de acordo com a legislação vigente.
3. Apelo improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001279-93.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.001279-3/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AUTOR(A) | : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP |
| ADVOGADO | : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA |
| REU(RE) | : CLARA MARTINS FERNANDES e outros(as) |
| | : EDINALIA PEREIRA DOS SANTOS |
| | : TEREZINHA PINHEIRO DE JESUS |
| | : MARIA TERESA COSTA |
| | : CRISTINA HELENA BIAVA |
| | : JOSEFA MARIA ALVES |
| | : MONICA RIBEIRO VENTURA |
| ADVOGADO | : JAMIL CHOKR |
| EXCLUIDO(A) | : ZENAIDE SEVERIANO BIAVA |
| | : VALTER ALEXANDRE DO AMARAL |
| | : MARGARIDA ESTANISLAU DA SILVA |
| No. ORIG. | : 00012799320044036100 4 Vt SAO PAULO/SP |

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO INEXISTENTE - DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA.

- I. A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição.
- II. Obscuridade significa falta de clareza e precisão no julgado, impedindo a exata compreensão do quanto decidido.
- III. O acórdão foi claro e preciso, permitindo a exata compreensão do quanto decidido: o recurso de apelação da ora embargante não foi conhecido no que diz respeito à alegação de nulidade insanável pela ausência de citação do ente público nos termos do artigo 730, do CPC, eis que tal questão encontrava-se acobertada pela preclusão temporal.
- IV. A análise dos autos revela que inexistem os vícios apontados nos embargos declaratórios e que a verdadeira

intenção da embargante é rediscutir matéria já devidamente decidida, o que é defeso na estreita via dos embargos de declaração.

V. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017754-27.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.017754-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : NEW WORK STATION TELEMARKETING SERVICOS S/C LTDA
ADVOGADO : RITA APARECIDA LUCARINI
REU(RE) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO.

I.[Tab]A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição.

II.[Tab]A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade de o *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

III.[Tab]A decisão embargada julgou, de forma fundamentada, a questão relativa à tempestividade do recurso administrativo interposto pela impetrante, evidenciando que referido recurso afigurava-se tempestivo, não havendo, por conseguinte, que se falar em preclusão ou trânsito em julgado administrativo.

IV.[Tab]No que tange à incompetência, razão assiste à embargante, eis que tal tema, apesar de suscitado no agravo legal, não foi apreciado no acórdão embargado.

V.[Tab]Sana-se a omissão constatada, sem, contudo, atribuir-se efeito modificativo ao julgado. Sucede que o recurso administrativo interposto pela embargada não foi conhecido sob o exclusivo fundamento de que ele seria intempestivo. Em nenhum momento a autoridade administrativa apresentou como fundamento para o não conhecimento do recurso administrativo da impetrante o fato de a interposição ter sido feita perante autoridade incompetente, de modo que este último fundamento não pode ser utilizado, eis que a Administração fica vinculada aos fundamentos apresentados em seus atos.

VI.[Tab]A decisão que não conheceu o recurso administrativo da impetrante consiste num ato administrativo, o qual se submete à teoria dos motivos determinantes, acolhida pelo nosso ordenamento (artigo 50 da Lei 9.784/99), segundo a qual a Administração fica vinculada aos motivos enunciados como fundamento para sua decisão. Demonstrando-se a impropriedade desse fundamento, o ato administrativo é de ser reputado nulo. Tal teoria impede, ainda, que a administração, em momento posterior, venha a apresentar outros motivos para fundamentar o seu ato. Logo, o fato de a impetrante ter supostamente interposto o seu recurso administrativo perante autoridade incompetente não pode servir de fundamento para o não conhecimento de referido recurso administrativo, eis que tal fundamento não foi apresentado pela Administração quando realizado o respectivo juízo de admissibilidade.

VII.[Tab]Embargos acolhidos parcialmente, apenas para sanar uma das omissões suscitadas, sem, contudo, atribuir efeito modificativo ao julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos declaratórios, apenas para sanar uma das omissões suscitadas, sem, contudo, atribuir efeito modificativo ao julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032163-08.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.032163-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP183306 AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO e outro
APELADO(A) : DYNALF ELETRONICA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP115108 EDISON LUCAS DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00321630820044036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRABALHISTA - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - AÇÃO ANULATÓRIA - DÉBITO NÃO CONFESSADO E NÃO INCLUÍDO NO PARCELAMENTO - PERÍCIA JUDICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRELIMINAR REJEITADA - APELOS DA UNIÃO E DA CEF E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.

1. Sentença que está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, inciso I e parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

2. Tratando-se de cobrança de diferenças entre valores apurados pela fiscalização e aqueles confessados para fins de parcelamento, apuradas após diligência requerida pela CEF, a qual cumpria, do montante apurado pela fiscalização, excluir o valor parcelado e quitado e calcular o débito remanescente, nos termos do artigo 20, inciso I, da Instrução Normativa SIT/TEM nº 17/2000, conclui-se que, nesse caso específico, a CEF teve papel relevante não só na autuação fiscal, como também na apuração do débito não incluído no parcelamento, devendo, pois, integrar o polo passivo da ação, na qualidade de litisconsorte passivo necessário.

3. Conforme entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"em se tratando de ação anulatória, incumbe ao autor o ônus da prova, no tocante à desconstituição do crédito já notificado ao contribuinte, em face da presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo, sendo, pois, necessário prova irrefutável do autor para desconstituir o crédito"* (EDcl no REsp nº 894571 / PE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 01/07/2009).

4. No caso, o débito em cobrança refere-se a contribuições ao FGTS que deixaram de ser recolhidos no período de 12/1996 a 01/1998 e de 12/1998 a 02/2000, tendo a fiscalização apurado débito superior àquele confessado para fins de parcelamento, como se vê do relatório fiscal acostado à fl. 350.

5. E o perito judicial, após examinar os documentos constantes dos autos, concluiu que o montante cobrado é muito superior àquele realmente devido, devendo prevalecer a sentença que, com base no laudo pericial, reduziu o débito em cobrança para R\$ 3.934,77 (três mil, novecentos e trinta e quatro reais e setenta e sete centavos), que corresponde ao valor originário e ainda deverá ser acrescido dos encargos legais.

6. Tendo sido a parte ré vencedora em parte mínima do pedido, a ela incumbe o pagamento dos honorários advocatícios, não sendo exagerada, ademais, a sua fixação em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), que está em harmonia com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

7. Preliminar rejeitada. Apelos da União e da CEF e remessa oficial, tida como interposta, improvidos. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e negar provimento aos apelos da União e da CEF e à remessa oficial, tida como interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007312-90.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.007312-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : PAPER Crom EDITORA E GRAFICA LTDA
ADVOGADO : SP160344 SHYUNJI GOTO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP119411B MARIO SERGIO TOGNOLO e outro
No. ORIG. : 00073129020044036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO - AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA - PRELIMINAR REJEITADA - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Considerando que a embargante deixou de providenciar, no prazo concedido, a juntada dos documentos solicitados pelo Juízo "a quo", não se verifica o alegado cerceamento de defesa. Preliminar rejeitada.
2. A CDA é documento que goza de presunção de certeza e liquidez que só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da Lei de Execução Fiscal.
3. No caso, alega a embargante que os valores cobrados já foram pagos diretamente aos seus ex-empregados, em acordos realizados em reclamações trabalhistas.
4. Com a entrada em vigor da Lei nº 9.491/97, passou a ser vedado o pagamento direto do FGTS ao empregado, devendo, pois, o empregador necessariamente depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada ao FGTS. Precedentes do Egrégio STJ.
5. No período anterior, era possível o pagamento direto, mas excepcionalmente naqueles casos previstos na legislação vigente, sendo imprescindível, para a desconstituição do débito exequendo, a realização de prova pericial para verificar se os documentos juntados referem-se ao débito exequendo, se os pagamentos demonstrados foram efetuados na forma prevista na legislação vigente e se são suficientes para a quitação do débito exequendo, o que não ocorreu.
6. Preliminar rejeitada. Apelo improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : JOAO MARQUES CASTELHANO
ADVOGADO : SP236237 VINICIUS DE BARROS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
No. ORIG. : 00026729820044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - REMISSÃO PREVISTA NO ART. 14 DA LEI Nº 11.941/2009 - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA - NULIDADE DA CDA - ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO - AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA - APELO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A questão relativa à remissão prevista no artigo 14 da Lei nº 11.941/2009 não foi objeto da petição inicial, consubstanciando-se, pois, em inovação indevida da pretensão colocada em Juízo.
2. O Egrégio STF, no regime da repercussão geral, firmou novo posicionamento sobre o tema, declarando inconstitucionais o artigo 23, parágrafo 5º, da Lei nº 8.036/90 e o artigo 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto nº 99.684/90, e reconhecendo que o prazo prescricional aplicável à cobrança de valores não pagos a título de FGTS é o quinquenal (ARE nº 709.212/DF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJe 19/02/2015). No entanto, em obediência ao princípio da segurança jurídica, a Excelsa Corte modulou os efeitos da decisão, declarando a inconstitucionalidade com efeitos "ex nunc", ou seja, *"para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão"* (excerto voto do Eminentíssimo Relator, pág. 23).
3. No caso, o débito exequendo refere-se a contribuições ao FGTS que deixaram de ser recolhidas nos meses de 02/1970 a 01/1972, como se vê de fl. 21 (discriminativo de débito), a execução fiscal foi ajuizada em 07/01/83 (fl. 19) e a citação foi determinada em 27/01/83 (fl. 19), interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 8º, parágrafo 2º, da Lei de Execução Fiscal.
4. O título executivo está em conformidade com o disposto no art. 2º, § 5º, da LEF, dele constando o valor originário da dívida inscrita, sua origem, natureza e fundamento legal, a indicação de estar a mesma sujeita a atualização monetária e demais elementos necessários à execução fiscal, devidamente esclarecidos nos campos respectivos.
5. A CDA é documento que goza de presunção de certeza e liquidez que só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da Lei de Execução Fiscal.
6. Com a entrada em vigor da Lei nº 9.491/97, passou a ser vedado o pagamento direto do FGTS ao empregado, devendo, pois, o empregador necessariamente depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada ao FGTS. Precedentes do Egrégio STJ.
7. No período anterior, era possível o pagamento direto, mas excepcionalmente naqueles casos previstos na legislação vigente, sendo imprescindível, para a desconstituição do débito exequendo, a realização de prova pericial para verificar se os documentos juntados referem-se ao débito exequendo, se os pagamentos demonstrados foram efetuados na forma prevista na legislação vigente e se são suficientes para a quitação do débito exequendo, o que não ocorreu.
8. Apelo parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente o apelo e, nessa parte, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº
0045118-19.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.045118-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : MADEPAR LAMINADOS S/A e outro(a)
: WILSON DISSENHA
ADVOGADO : CLEBER ROBERTO BIANCHINI
REU(RE) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - HONORÁRIOS
ADVOCATÍCIOS - ART. 20, § 4º, DO CPC - EMBARGOS ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Dois são os autores dos embargos à execução fiscal, com condutas e pedidos distintos, tendo a exequente, em relação ao coexecutado WILSON DISSENHA, restado totalmente vencida, razão pela qual deve arcar com os honorários advocatícios, em face do disposto no artigo 20, "caput", do Código de Processo Civil. Em relação ao referido coexecutado, portanto, não pode subsistir o acórdão de fls. 408/412, na parte em que condenou cada parte a arcar com os honorários do respectivo patrono e com as custas, em rateio.
2. Evidenciada a contradição apontada pela parte embargante, é de se declarar o acórdão, para condenar a União, em relação ao executado WILSON DISSENHA, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 1% (um por cento) do valor atualizado do débito exequendo.
3. Nas causas em que restar vencida a Fazenda Pública, ao fixar os honorários advocatícios na forma do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, o juiz não está adstrito aos limites contidos no parágrafo 3º do mesmo dispositivo, mas deve considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.
4. No caso, tendo em conta que o débito correspondia, em 10/2008, a R\$ 701.308,37 (setecentos e um mil, trezentos e oito reais e trinta sete centavos), bem como a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatícios devem ser fixados em 1% (um por cento) do valor atualizado do débito exequendo, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
5. Embora os embargos de declaração, via de regra, não se prestem à modificação do julgado, essa possibilidade há que ser admitida se e quando evidenciado um equívoco manifesto, de cuja correção também advém a modificação do julgado, como é o caso. Precedentes dos Egrégios STJ e STF.
6. Embargos acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos, com efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001084-47.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.001084-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
ADVOGADO : SP196109 RODRIGO CORREA GODOY e outro
AUTOR(A) : JOSE ANTONIO GIMENEZ NETO
ADVOGADO : RODRIGO CORREA GODOY
AUTOR(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA
REU(RE) : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TERMO DE ADESÃO. ACORDO NÃO CUMPRIDO. PAGAMENTO DE FORMA INTEGRAL. JUROS DE MORA.

I - O artigo 6º da LC 110/2001 dispõe sobre os prazos de pagamento e a data do primeiro crédito relativo ao acordo efetuado entre as partes.

II - É pacífico no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que a Caixa é responsável pelas informações e dados históricos das contas vinculadas repassadas pelos antigos bancos depositários durante o processo migratório e, sendo a gestora do Fundo, possui a prerrogativa legal de exigir dos bancos os extratos necessários em cada caso.

III - Não há como justificar a ausência do cumprimento do acordo sustentando a falta do envio do extrato pelo banco depositário.

IV - Nestes termos, a CEF deve creditar de forma integral na conta vinculada nº 3434451, as diferenças relativas ao IPC do mês de abril/90, nos termos da transação extrajudicial firmada pelas partes (artigos 4º e 5º da LC 110/2001), acrescidas de juros de mora, a partir da citação, nos termos do artigo 406 do Código Civil.

V - Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019922-31.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.019922-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : VALDENOURA CANDEIA
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
CODINOME : VANDENORA CANDEIA
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP205411B RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 343/344
No. ORIG. : 00199223120064036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SISTEMA

FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE GAVETA. TRANSFERÊNCIA A TERCEIROS. FALTA DE COMPROVAÇÃO NOS AUTOS DA ANUÊNCIA OU FORMALIZAÇÃO DA TRANSFERÊNCIA JUNTO AO AGENTE FINANCEIRO. FALTA OU PERDA DAS CONDIÇÕES DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM APECIAÇÃO DO MÉRITO. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

2 - Marcia Regina Lepore Verillo e seu cônjuge, Wagner Verillo, mutuários originários do contrato em debate, TECNOSUL Engenharia e Construções LTDA, e Caixa Econômica Federal - CEF, celebraram, em 30/12/1998, um Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Terreno e Construção e Mútuo com Obrigação e Hipoteca - Carta de Crédito Associativa PES/PCR - FGTS. Posteriormente, em 09/05/2003, conforme cópia do contrato, por Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda com Cessão e Transferência de Direitos Hipotecários sobre Unidade Autônoma, acostado aos autos (contrato de gaveta), Valdenoura Candeia, ora agravante, nesse ato cessionária compradora, adquirira de Marcia Regina Lepore Verillo, e seu cônjuge Wagner Verillo, o imóvel objeto do contrato de mútuo acima citado, ora em debate. No que tange à transferência dos direitos e obrigações decorrentes do contrato de financiamento imobiliário, pelo SFH, a terceiros, não obstante a exigência expressa do artigo 1º da Lei nº 8.004/90 quanto à anuência do agente financeiro, cabe, por oportuno, ressaltar os artigos 20 e 21 da Lei nº 10.150/2000 que permitem a regularização dos "contratos de gaveta" firmados até 25/10/96 sem a intervenção do mutuante.

3 - Foram estabelecidos alguns requisitos para a regulamentação dos contratos de gaveta firmados até 25/10/96 sem a anuência da instituição financeira, desde que formalizada sua transferência junto ao agente financeiro até 25/10/1996 ou se comprovada a formalização de tal cessão de direitos e obrigações junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos ou Notas. Todavia, não foi comprovado nos autos se houve a anuência ou formalização da transferência do "contrato de gaveta" às fls. 28/32, assinado em 09/05/2003, junto ao agente financeiro. Para a Caixa Econômica Federal - CEF, o mutuário devedor é aquele que formalizou o contrato no dia 30/12/1998, ou seja, Marcia Regina Lepore Verillo, e seu cônjuge Wagner Verillo. Conclui-se, portanto, que o acordo firmado entre a agravante e os mutuários originários, padece de validade perante a Caixa Econômica Federal - CEF.

4 - Não há que se reconhece Valdenoura Candeia, ora agravante, titular dos direitos e obrigações decorrentes do mútuo em questão. Tendo em vista que os contratos de mútuo habitacional são personalíssimos, nos quais os critérios de reajustes levam em conta aspectos pessoais do mutuário, por exemplo, salário recebido, categoria profissional, entre outros, no julgamento da presente ação torna-se prejudicada a análise dos demais pedidos formulados pela autora.

5 - Frente à não formalização de transferência do negócio firmado entre o mutuário original e o recorrente, há de se considerar a agravante parte ilegítima para figurar no polo ativo da presente ação proposta em face da CEF, o que significa dizer que a extinção do feito sem apreciação do mérito é medida que se impõe de rigor.

6 - Verificada no curso do processo a falta ou a perda de qualquer das condições da ação, deve o Magistrado extinguir o feito sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

7 - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

8 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009812-58.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.009812-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : LUIZ MOREIRA GUIMARAES
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA e outro(a)

EMENTA

RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º DO CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. TRABALHADOR AVULSO. INADMISSIBILIDADE. APELO DO AUTOR IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

I - A tese sedimentada no STJ não reconhece aos trabalhadores avulsos o direito a aplicação da tabela progressiva de juros.

II - As Leis nº 5480/68, 5107/66, 7839/89 e 8036/90 não asseguram o direito à progressividade de forma universal a todos os optantes do FGTS. Trata-se de condição básica para a obtenção desse direito a "permanência na mesma empresa" por certo lapso de tempo.

III - O trabalhador avulso não atende a referida condição legal, tendo em vista que presta serviços de natureza urbana ou rural a diversas empresas, prestação esta que se dá sem vínculo empregatício e com intervenção obrigatória do sindicato da categoria ou do órgão gestor de mão-de-obra.

IV - Não se aplica a progressividade de juros nas contas vinculadas ao FGTS dos trabalhadores avulsos.

V - Juízo de retratação positivo. Apelo do autor improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação previsto no art. 543-C, parágrafo 7º do Código de Processo Civil, negar provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013545-14.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.013545-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : DIVIS DISTRIBUIDORA DE VIDROS SOROCABA LTDA massa falida
ADVOGADO : SP065040 JOSE CARLOS KALIL FILHO e outro
SINDICO : JOSE CARLOS KALIL FILHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP167555 LYA RACHEL BASSETTO VIEIRA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00135451420064036110 4 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - MASSA FALIDA - JUROS E MULTA MORATÓRIOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELO DA UNIÃO IMPROVIDO - APELO DA EMBARGANTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Sentença que não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, inciso II e parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

2. Na vigência do Decreto-lei nº 7.661/45, é indevida, na execução proposta contra massa falida, a inclusão da

multa moratória e dos juros pós-quebra, juros estes que só poderiam ser exigidos se comprovado que o ativo apurado é suficiente para o pagamento do principal, o que não é o caso.

3. Vencida a União, a ela incumbe o pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), em harmonia com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

4. Remessa oficial não conhecida. Apelo da União improvido. Apelo da embargante provido. Sentença reformada, em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, negar provimento ao apelo da União e dar provimento ao apelo da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094168-28.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.094168-6/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AUTOR(A) | : JOSE ORCIONE ROCHA e outros(as) |
| | : JOSE ERNESTO RUSSO JUNIOR |
| | : JAIR UMBERTO MIANI |
| | : JOSE RUBENS SOARES DE OLIVEIRA |
| | : JOSETE LEITE RODRIGUES |
| | : JOSE CARLOS STANQUINI |
| | : JOSE FERNANDO DE SOUZA OLIVEIRA |
| | : JOSE PAULO FREIRE FERREIRA |
| | : JOSE CARLOS SENA |
| | : JAIR TEODORO DA SILVEIRA |
| ADVOGADO | : MARISTELA KANECADAN |
| REU(RE) | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 95.00.03275-9 11 Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FGTS. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS.

I - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

II - O aresto embargado examinou toda matéria colocada **sub judice**, sendo desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que os juros remuneratórios simples ou progressivos possuem como termo final (se houver) a mudança de emprego ou outra hipótese que leve a interrupção dos depósitos.

III - Anote-se que a progressividade dos juros está condicionada à permanência do fundista no mesmo vínculo empregatício. Assim, o termo final de incidência dos juros progressivos corresponde à data de rescisão do contrato na mesma empresa.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003212-96.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.003212-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : SOCIEDADE HEBRAICO BRASILEIRA RENASCENCA
ADVOGADO : MARCELO APARECIDO BATISTA SEBA
: KAREN MELO DE SOUZA BORGES
REU(RE) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES - DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA.

- I. A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição.
- II. A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade de o *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.
- III. Tendo o acórdão apreciado a questão posta de forma fundamentada, não há que se falar em omissão, pois o julgador não está obrigado a enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.
- IV. Ao afirmar que há no julgado "contraditoriedade, isso porque do voto fica claro que o seu posicionamento deu-se em virtude de má interpretação do inciso III do artigo 32 da Lei n. 8.212/91, que vem sendo sistematicamente aplicada sem que sejam considerados os argumentos desta ora embargante", a recorrente, em verdade, suscita suposta contradição externa e entendimento equivocado do magistrado, o que não é viável em sede de embargos.
- V. A análise dos autos revela que inexistem os vícios apontados nos embargos declaratórios e que a verdadeira intenção da embargante é rediscutir matéria já devidamente decidida, o que é defeso na estreita via dos embargos de declaração.
- VI. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006951-77.2007.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : JOSE PAZ GUEDES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116795 JULIA LOPES PEREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 296/299

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. TABELA SACRE. ANATOCISMO. JUROS E ACESSÓRIOS. CDC. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

2 - Contrato celebrado em 07/05/2004, com prazo para amortização da dívida estipulado em 240 (duzentos e quarenta) meses, pelo Sistema de Amortização Crescente - SACRE, reajuste do encargo mensal e atualização do saldo devedor com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. A Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que o mutuário efetuou o pagamento de apenas 31 (trinta e uma) parcelas do financiamento, passando a inadimplir a obrigação desde 07/01/2007. A existência de parcelas inadimplidas, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida, consoante disposição contratual expressa contida na cláusula vigésima-oitava. A par disso, a jurisprudência desta e. Corte, amparada pelo entendimento do c. Superior Tribunal de Justiça, considera dispensável a prova pericial nas ações revisionais de mútuo habitacional que não envolvam à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP.

3 - O critério de amortização eleito pelas partes foi o SACRE - Sistema de Amortização Crescente, desvinculado da equivalência salarial. Tal sistema possibilita uma amortização mais célere, considerando que o valor das parcelas mensais tende a diminuir ou, no mínimo, manter-se estável. Não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros.

4 - Configurada a inadimplência, não pode o mutuário exigir do agente financeiro a incorporação do débito ao saldo devedor. Não há previsão contratual ou amparo legal a embasar tal pretensão.

5 - A aplicação da Tabela SACRE consiste em plano de amortização de uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas parcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital, motivo pelo qual a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico e não traz, em hipótese alguma, a capitalização dos juros. O valor da prestação vai decrescendo até a liquidação que efetivamente se opera com o pagamento da última prestação avençada, inexistindo saldo residual. Não é razoável ao autor pretender, unilateralmente, por mera conveniência, a aplicação de sistema de amortização e índice de reajuste diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos. Esse entendimento está esposado no seguinte aresto: TRF3, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, Apelação Cível 2005.61.00.007163-7, QUINTA TURMA, Data da decisão: 25/08/2008, Data da publicação: 23/09/08.

6 - Não se observa qualquer equívoco na forma em que as prestações são computadas para o abatimento do principal da dívida. Quando do pagamento da primeira parcela do financiamento, já haviam transcorrido trinta dias da entrega do total do dinheiro emprestado, razão pela qual os juros e a correção monetária devem incidir sobre todo o dinheiro mutuado, ou seja, sem o abatimento do valor da primeira prestação, sob pena de se remunerar e corrigir valores menores do que os efetivamente emprestados. A redação da alínea "c" do artigo 6º da Lei n.º 4.380/64 apenas indica que as prestações mensais devem ter valores iguais, por todo o período do financiamento, considerando-se a inexistência de reajuste, o qual, quando incidente, alterará nominalmente o valor da prestação. A pretensão do mutuário em ter amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não condiz com o quanto pactuado.

7 - O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não configura uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas nos contratos de mútuo previstos no art. 5º, do referido diploma legal. Esse é o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça, conforme se observa no seguinte julgado: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - Quarta Turma - Relator CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) - AGRESP NO RESP - 420427 - Data da decisão: 20/11/2008

- DJE DATA:09/12/2008. Com essas considerações, conclui-se que inexistente ilegalidade na taxa de juros estipulada em contrato, seja nominal ou efetiva, devendo ser mantido o quanto pactuado.

8 - As Taxas de Administração e Risco de Crédito, assim como a parcela do seguro não padecem de ilegalidade. Têm suporte na Lei nº 8.036/1990, no Decreto nº 99.684/1990 e nas Resoluções do Conselho Curador do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

9 - No que diz respeito ao seguro, deve ser este contratado, por força da Circular SUPEP 111, de 03 de dezembro de 1999, visando cobrir eventuais sinistros ocorridos no imóvel e de morte ou invalidez dos mutuantes, motivo pelo qual, não pode ser comparado aos seguros habitacionais que possuem outros valores. Neste sentido, é a orientação firmada no âmbito desta e. Corte Federal: TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1267332 Processo: 200461050031461 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA, relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, Data da decisão: 03/03/2008 Documento: TRF300154086, DJU DATA: 29/04/2008 PÁGINA: 378.

10 - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, necessário que as irregularidades apontadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica.

11 - Nos termos da Lei 4.380/64, que instituiu o Sistema Financeiro da Habitação para aquisição da casa própria, construção ou venda de unidades habitacionais, por meio de financiamento imobiliário, os mútuos hipotecários são típicos contratos de adesão de longa duração, com cláusulas padrão, sujeitos aos critérios legais em vigor à época de sua assinatura. Os contratantes submetem-se às condições pré-determinadas por lei. No caso das prestações, o Poder Executivo é quem formula as políticas de reajustamento e estabelece as taxas ou os índices de correção monetária da moeda. A própria origem dos recursos que sustentam o SFH leva à finalidade social. Destaca-se a arrecadação proveniente do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço FGTS. Captam-se ainda, as somas nos depósitos específicos em cadernetas de poupança, que podem ser abertas em quaisquer agências das Caixas Econômicas, nas sociedades de crédito imobiliário e nas associações de poupança e empréstimo. O caráter social transparece nos princípios determinantes: facilitar e promover a construção e a aquisição da moradia, especialmente para as camadas sociais de menor renda e nas disposições que condicionam a equivalência das prestações ao poder aquisitivo do mutuário, artigos 1º, 5º e 9º da Lei nº 4380/64. Não houve demonstração de onerosidade da relação contratual ou ofensa às normas consumeristas, mostra-se clara, apenas, a inadimplência da obrigação livremente assumida.

12 - No que tange ao Decreto-lei nº 70/66, tem-se que não é inconstitucional, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do e. Supremo Tribunal Federal e do c. Superior Tribunal de Justiça. Cabe ressaltar que a execução do débito não liquidado, com todas as medidas coercitivas inerentes ao procedimento, é mera consequência da inadimplência contratual, não podendo ser obstada sem a existência correta de fundamentos para tal. Sem embargo, o contrato foi garantido com a alienação fiduciária do imóvel adquirido por meio do mútuo. Tal execução é legitimada pela Lei 9.514/97, tornando irrelevante o questionamento do procedimento previsto no Decreto-lei 70/66. Assim, ao contrário do que defende o agravante, a livre vontade das partes deve ser prestigiada. A adoção de entendimento contrário equivaleria permitir a disseminação da insegurança jurídica, coroando a possibilidade de alteração do quanto pactuado, por razões de conveniência de uma das partes.

13 - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

14 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018481-78.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.018481-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.321/331
AUTOR(A) : FORTUNATO MARCONDES RUSSO e outro(a)
: MARIA APARECIDA VIEIRA RUSSO
ADVOGADO : MARCELO MARQUES DE SOUZA
REU(RE) : BRADESCO S/A CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO : FERNANDA LAURINO RAMOS
REU(RE) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA - EMBARGOS REJEITADOS.

1- Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

2- Não pode ser acolhida a alegação da embargante, em relação à ocorrência de prescrição do pedido de afastamento da CES do valor da primeira prestação do contrato de financiamento de imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação e da exclusão da aplicação da Taxa Referencial às parcelas do referido contrato.

3- Verifica-se a juntada do contrato para pagamento de prestações em atraso do financiamento do imóvel objeto desta lide, **firmado em 23/05/1998** (fl.193/200) com o Banco Bradesco, fato que torna inverossímil a alegação da parte autora de que o contrato **foi liquidado em 23/06/1997**.

4- A confissão de inadimplência dos autores por ocasião do ajuizamento da ação em 13/06/2007 comprova, ainda, que o débito encontrava-se em aberto e que suas parcelas são passíveis de revisão. Assim o cômputo do prazo prescricional só ocorrerá após o término do contrato.(AC 00016562420104013800, Desembargador Federal João Batista Moreira- TRF1 - REPDJ Data:16/09/2014 -pag.281).

5- Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

6- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025299-46.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.025299-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : ALICE CORDEIRO LEITE
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 355/357

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SFH. AÇÃO ANULATÓRIA DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDOS IMPROCEDENTES. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL REGULAR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. AFASTADA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AGRAVO IMPROVIDO.

- 1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.
- 2 - ALICE CORDEIRO LEITE, ora agravante, Osmar Polesi, Aparecida Fernandes Polesi, e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, celebraram, em 08/02/2002, um Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Unidade Isolada e Mútuo com Obrigações e Hipoteca - Carta de Crédito Individual - FGTS, cuja cópia encontra-se acostada aos autos, para aquisição de casa própria por parte da agravante. Referido instrumento previu o financiamento do montante de R\$ 43.000,00 (quarenta e três mil reais), que deveria ser amortizado em 240 (duzentos e quarenta) meses, obedecendo-se ao Sistema de Amortização SACRE e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do FGTS. Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que a agravante efetuou o pagamento de somente **03 (três) parcelas** do financiamento, encontrando-se inadimplente desde **08/06/2002**, há mais de **05 (cinco) anos**, se considerada a data do ajuizamento da presente ação (**31/09/2007**). Com efeito, o que se verifica é a existência de um número insignificante de parcelas adimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual expressa (cláusula 27ª, I, a - fl. 60).
- 3 - No que tange ao Decreto-lei nº 70/66, tem-se que não é inconstitucional, havendo, nesse sentido, inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça. Ademais, a cláusula 28ª do contrato firmado entre as partes prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel nos termos do Decreto-lei nº 70/66 (fl. 61).
- 4 - Ressalte-se que a execução do débito não liquidado, com todas as medidas coercitivas inerentes ao procedimento, é mera consequência da inadimplência contratual, não podendo ser obstada sem a existência correta de fundamentos para tanto.
- 5 - A presente ação foi proposta em **31/09/2007**, há mais de **05 (cinco) anos** após o início do inadimplemento, **08/06/2002**, somente **02 (dois) anos** e 05 (cinco) meses após a data da realização do segundo e último leilão público (**25/04/2005**) e **02 (dois) anos** e 03 (três) meses após a averbação da adjudicação do imóvel pela empresa pública federal, **22/06/2005**, no 9º Cartório de Registro de Imóveis da Capital, o que afasta o perigo da demora, vez que a agravante teve prazo suficiente para tentar compor amigavelmente com a Caixa Econômica Federal - CEF, ou ainda, ter ingressado com a ação, anteriormente, para discussão da dívida, a fim de evitar-se a designação da praça.
- 6 - Não restou demonstrada nenhuma irregularidade no procedimento extrajudicial, por estar a recorrente inadimplente desde **08/06/2002**, sendo perfeitamente plausível a execução extrajudicial, nos termos do Decreto-lei 70/66.
- 7 - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica. Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.
- 8 - O contrato em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade própria, já que não tem autonomia para impor as regras devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.
- 9 - O prosseguimento da execução extrajudicial, com a realização da praça, arrematação ou adjudicação do imóvel, leva à extinção do contrato firmado entre as partes, inviabilizando, em regra, a sua revisão, vez que não existe mais contrato. Desse modo, a simples alegação com respeito à possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 não se traduz em causa bastante a ensejar a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel.
- 10 - A multa de 1%, em razão da litigância de má-fé deve ser afastada, mesmo entendendo que o advogado da parte autora possui conhecimento técnico para não provocar o Judiciário desnecessariamente, mas não se pressupondo o dolo por parte da agravante.
- 11 - Tendo em vista as características do contrato, o largo tempo decorrido entre o início do inadimplemento e a propositura da ação e os elementos trazidos aos autos, entende-se que a decisão do magistrado singular encontra-se em harmonia com os princípios que devem reger as relações entre a Caixa Econômica Federal - CEF e os mutuários.
- 12 - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão

de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

13 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026852-31.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.026852-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : CLAUDIO STEIN
ADVOGADO : SP054144 CLAUDIO LIMA e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP197093 IVO ROBERTO COSTA DA SILVA e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 182/183
No. ORIG. : 00268523120074036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

2 - Cinge-se o recurso à atribuição de responsabilidade por saques supostamente não autorizados realizados em conta poupança de titularidade do apelante.

3 - Os fatos não apontam a ocorrência de fraude, uma vez que a dinâmica dos acontecimentos difere do padrão de comportamento de falsários, que costumam sacar altos valores no menor espaço de tempo possível, até esgotar o saldo existente na conta da vítima.

4 - Dessa forma, sem que exista qualquer indício de fraude, não há como presumi-la e nem se pode impor à instituição financeira o ônus de produzir prova impossível.

5 - Sim, porque bastaria a mera alegação do depositante, de que não sacou o valor mantido em depósito, para gerar a obrigação de aquela restituir a este o montante sacado supostamente de forma indevida. Isso causaria a completa falência do sistema bancário informatizado e nos conduziria a um verdadeiro retrocesso, vez que as instituições financeiras seriam obrigadas a voltar no tempo, a fim de exigir o comparecimento pessoal dos correntistas, com colheita de assinatura na agência onde efetivado o depósito, para permitir o saque.

6 - Assim, não há como impor à CEF a responsabilidade de indenizar o requerente pelos saques realizados em sua conta poupança, na medida em que nenhum indício de fraude foi demonstrado.

7 - Assevero que o recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, o agravante busca apenas reabrir discussão sobre a questão de mérito.

8 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031212-09.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.031212-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : TERCIO CAMPIANI FILHO
: THIAGO CARLETTO CAMPIANI
ADVOGADO : SP131602 EMERSON TADAO ASATO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 195/196
INTERESSADO(A) : PAULIMOLDAR IND/ E COM/ LTDA e outros
ADVOGADO : SP250945 FABIO FERNANDO DE OLIVEIRA BELINASSI
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO

EMENTA

PROCESSO CIVIL: CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CLÁUSULAS ABUSIVAS. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - É legal a cobrança da comissão de permanência, observada a ressalva no sentido de que o valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato e deve ser excluída a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual (Súmula nº 472, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça).

IV - A partir da leitura dos termos do contrato bancário firmado entre os autores e a Caixa Econômica Federal - CEF, não restou verificada a presença de nenhuma cláusula abusiva ou leonina que sugerisse um desequilíbrio na relação previamente estabelecida e, por conseguinte, responsável pelo inadimplemento contratual.

V - Desta feita, deve prevalecer o princípio da força obrigatória dos contratos e respeitadas as demais cláusulas contratuais acordadas entre as partes.

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032043-57.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032043-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : APSEN DO BRASIL IND/ QUIMICA E FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : REINALDO PISCOPO
: DANIEL FREIRE CARVALHO
: MARIA SALETE NASRAUI
: RAFAEL FERREIRA FUMELLI MONTI
REU(RE) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
SUCEDIDO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO INEXISTENTE - DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA.

I. A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição.

II. A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade de o *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

III. Tendo o acórdão apreciado a questão posta de forma fundamentada, não há que se falar em omissão.

IV. E, se isso já não fosse o suficiente, verifica-se que a decisão embargada não viola os dispositivos apontados pela embargante, tendo a eles dado interpretação razoável e proporcional, conforme jurisprudência citada.

V. A análise dos autos revela que inexistem os vícios apontados nos embargos declaratórios e que a verdadeira intenção da embargante é rediscutir matéria já devidamente decidida, o que é defeso na estreita via dos embargos de declaração.

VI. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010825-58.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.010825-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : VALDIR GONZAGA DA COSTA
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA e outro(a)

EMENTA

RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º DO CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. TRABALHADOR AVULSO. INADMISSIBILIDADE. APELO DO AUTOR IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

I - A tese sedimentada no STJ não reconhece aos trabalhadores avulsos o direito a aplicação da tabela progressiva de juros.

II - As Leis nº 5480/68, 5107/66, 7839/89 e 8036/90 não asseguram o direito à progressividade de forma universal a todos os optantes do FGTS. Trata-se de condição básica para a obtenção desse direito a "permanência na mesma empresa" por certo lapso de tempo.

III - O trabalhador avulso não atende a referida condição legal, tendo em vista que presta serviços de natureza urbana ou rural a diversas empresas, prestação esta que se dá sem vínculo empregatício e com intervenção obrigatória do sindicato da categoria ou do órgão gestor de mão-de-obra.

IV - Não se aplica a progressividade de juros nas contas vinculadas ao FGTS dos trabalhadores avulsos.

V - Juízo de retratação positivo. Apelo do autor improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação previsto no artigo 543-C, parágrafo 7º, do Código de Processo Civil, negar provimento ao apelo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001552-95.2007.4.03.6123/SP

2007.61.23.001552-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP155830 RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro(a)
INTERESSADO(A) : CIA BRASILEIRA DE ESTERILIZACAO
ADVOGADO : SP099769 EDISON AURELIO CORAZZA
: SP154630 REGINALDO DE ANDRADE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 164/167

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AÇÃO OBJETIVANDO A DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE AS PARTES. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. LITISPENDÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. INDEVIDA A INSCRIÇÃO DO NOME DA EMPRESA NO SERASA. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

2 - Não é caso de litispendência, considerando que o objeto da ação cautelar nº 2007.61.23.000288-9 versa sobre duplicata mercantil de nº 1214 no valor de R\$ 4.956,68 (quatro mil novecentos e cinquenta e seis reais e sessenta e oito centavos) cujo débito está sendo discutido na ação principal nº 2007.61.23.0000404-7, emitida em 01/12/2006 (fl. 34). No entanto, o objeto da presente ação, fundamenta-se na restrição da concessão de crédito, segundo documento de fl. 32/33, referente a outra duplicata mercantil, a de nº 0600290887000000, cujo valor corresponde a R\$ 88.973,00 (oitenta e oito mil novecentos e setenta e três reais) emitida em 01/02/2007. Verifica-se, então, que se trata de documento com numeração, data de emissão e valores diferenciados, não havendo possibilidade da ocorrência de litispendência no presente caso.

3 - A autora relata que, por culpa da CEF que de forma negligente e indevidamente lançou seu nome no cadastro e inadimplentes da Serasa sendo impedida de obter uma linha de crédito no valor de \$180.000,00 (cento e oitenta

mil dólares canadenses) junto ao Banco ITAÚ, da mesma forma que não obteve a renovação de seu limite de crédito em conta corrente no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) e nem no limite de descontos de duplicatas, ambos junto ao Banco BRADESCO. Ressalte-se que, na inicial não existe pedido de indenização por dano material apenas pedido de indenização por dano moral. Instada a contestar o pedido inicial da autora, a CEF ficou-se silente, devendo, assim, suportar os efeitos da revelia e tendo como consequência a presunção de veracidade dos fatos alegados pela autora. Assim, aceita a versão da autora como verdadeira, além da comprovação, através dos documentos constantes nestes autos, é de ser mantida a inexistência de relação jurídica entre a autora e a CEF reconhecida pelo Magistrado de origem. Por tudo isso, é indevida a inscrição do nome da empresa no cadastro de inadimplentes do SERASA.

4 - A relação jurídica material contida na presente demanda enquadra-se como relação de consumo, nos termos do § 2º do artigo 3º da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor). Assim sendo, a responsabilidade da instituição financeira é de natureza objetiva, conforme dispõe o artigo 14 do CDC.

5 - Caracterizada a relação de consumo, torna-se irrelevante a apuração da culpa do agente financeiro, ante a presunção imposta pelo artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, bastando para tanto ficar demonstrado o dano e o nexo causal, cabendo o ônus da prova da inocorrência à Caixa Econômica Federal.

6 - Quanto ao dano moral, apesar de não ser possível a prova direta, eis que, imaterial, os fatos e os reflexos dele decorrentes devem ser comprovados, aptos a atingir a esfera subjetiva da vítima, causando-lhe dor e sofrimento a justificar a indenização pleiteada.

7 - Restou caracterizado o dano moral pleiteado pela autora ante o ato ilícito praticado por parte da CEF que remeteu o nome da empresa, indevidamente ao SERASA, conforme documento de fl. 32/33 donde consta um débito indevido no valor de R\$ 88.973,00 (oitenta e oito mil reais e novecentos e setenta e três reais), em 01/02/2007. A restrição *per se* é um ato constrangedor, além do que seu nome foi inscrito em 01/02/2007 e a empresa só tomou conhecimento em junho, fato que repercutiu sobre contratos em andamento além de denegrir a imagem da empresa.

8 - Mantido o valor da indenização por dano moral fixado pelo Juiz de origem, vez que o valor é o correto.

9 - Tendo em vista que não houve reforma do julgado no que tange ao valor da indenização, a atualização monetária deve ser aplicada a partir da data da sentença, nos termos da Súmula 262 do E. Superior Tribunal de Justiça, com a incidência da Taxa Selic, a qual já contempla correção e juros de mora, nos termos do artigo 406 do CC/2002.

10 - Mantido os honorários advocatícios fixados pela sentença monocrática.

11 - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

12 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036649-76.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.036649-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : SOCIALE POLE COML/ LTDA
ADVOGADO : SP094841 ANA CRISTINA ANTUNES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP095834 SHEILA PERRICONE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP095834 SHEILA PERRICONE
No. ORIG. : 00366497620074036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/08/2015 1760/1945

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO - AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA - JUROS E MULTA MORATÓRIOS - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A CDA é documento que goza de presunção de certeza e liquidez que só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da Lei de Execução Fiscal.
2. No caso, alega a embargante, em suas razões, que os valores cobrados já foram pagos diretamente aos seus ex-empregados, em acordos realizados em reclamações trabalhistas.
3. Com a entrada em vigor da Lei nº 9.491/97, passou a ser vedado o pagamento direto do FGTS ao empregado, devendo, pois, o empregador necessariamente depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada ao FGTS. Precedentes do Egrégio STJ.
4. No período anterior, era possível o pagamento direto, mas excepcionalmente naqueles casos previstos na legislação vigente, sendo imprescindível, para a desconstituição do débito exequendo, a realização de prova pericial para verificar se os documentos juntados referem-se ao débito exequendo, se os pagamentos demonstrados foram efetuados na forma prevista na legislação vigente e se são suficientes para a quitação do débito exequendo, o que não ocorreu.
5. Os juros moratórios devem incidir sobre o valor corrigido do débito e têm como finalidade compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor, desde a data do vencimento da dívida e até o efetivo pagamento.
6. A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido.
7. Não se aplica, ao caso, a limitação da multa a 2%, prevista no artigo 52, parágrafo 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com redação dada pela Lei nº 9298/96.
8. E não há vedação à cumulação de juros de mora e de multa moratória, visto que os dois institutos têm finalidades diversas: os juros visam reparar o prejuízo decorrente da mora do devedor e a multa é a sanção pelo inadimplemento.
9. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012391-69.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.027633-5/SP

| | |
|--------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| PARTE AUTORA | : Uniao Federal |
| ADVOGADO | : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS.469/473 |
| AUTOR(A) | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO |
| AUTOR(A) | : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A |
| ADVOGADO | : MARIA ELISA BARBOSA PEREIRA |
| REU(RE) | : JAIME ANTONIO BORILLE e outro(a) |
| | : CELINA CANDIDA DA SILVA BORILLE |
| ADVOGADO | : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI |
| | : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA |

PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 98.00.12391-1 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL - ARTIGO 557 DO CPC - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI 70/66 - LEGALIDADE - AÇÃO CAUTELAR - PERDA DA EFICÁCIA - NOS TERMOS DO ARTIGO 808 DO CPC - DECISÃO TERMINATIVA MANTIDA.

1- Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

2- Não constada nenhuma violação contratual que enseje a aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica.

3- Não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.

4- O Supremo Tribunal Federal já decidiu pela constitucionalidade do Decreto - lei 70/66 nas execuções extrajudiciais de imóvel firmado pelo Sistema Financeiro de Habitação, quando se constata a inadimplência do mutuário, como no caso em tela.

5- Na verdade, o embargante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, vedada em sede de embargos de declaração.

6- Em se tratando de ação cautelar com o julgamento da ação principal nº 2008.03.99.032006.3, cujo recurso foi negado seguimento, a presente ação perdeu a eficácia, nos termos do artigo 808 do Código de Processo Civil.

7- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049817-18.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.032006-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : JAIME ANTONIO BORILLE e outro(a)
: CELINA CANDIDA DA SILVA BORILLE
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
REU(RE) : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REU(RE) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JANETE ORTOLANI
REU(RE) : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO
No. ORIG. : 98.00.49817-6 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - IMÓVEL FINANCIADO PELO SFH - NORMAS CONTRATUAIS APLICADAS DE FORMA CORRETA EM RESPEITO AO PRINCÍPIO DO PACTA SUNT SERVANDA.

1- Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

2- Não constada nenhuma violação contratual que enseje a aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica.

3- Não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.

4- Correta a aplicação da TR pelo agente financeiro, vez que inexistente índice previamente estabelecido substituído pela Taxa Referencial - TR. Há, sim, disposição expressa que vincula a atualização do saldo devedor à aplicação do indexador referenciado.

5 - Não há incorreção no procedimento efetuado pela CEF na atualização do saldo devedor antes da amortização. (STJ - AGRESP - 969040 Órgão Julgador: Terceira Turma. Relatora NANCY ANDRIGHI - Data da decisão: 04/11/2008 - Fonte DJE DATA: 20/11/2008)

6- Não verificada a incidência da capitalização. A aplicação da Tabela PRICE consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas parcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital, motivo pelo qual a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico e não traz, em hipótese alguma, a capitalização dos juros, vê-se que o valor da prestação é decrescente até a liquidação que dar-se-á na última prestação avençada.

7 - O Supremo Tribunal Federal já decidiu pela constitucionalidade do Decreto - lei 70/66 nas execuções extrajudiciais de imóvel firmado pelo Sistema Financeiro de Habitação, quando se constata a inadimplência do mutuário, como no caso em tela.

8 - O Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

9- Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

10 - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003168-04.1998.4.03.6000/MS

2008.03.99.042621-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : JOSE WALDOMIRO AJALA
ADVOGADO : MS010187A EDER WILSON GOMES e outro(a)
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS009538 THAIS HELENA OLIVEIRA CARVAJAL
INTERESSADO(A) : SASSE CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : MS000997 VALDIR FLORES ACOSTA
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 1081/1082

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REAJUSTE DE PRESTAÇÕES. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

2 - O CES (coeficiente de equivalência salarial) é um fator de aumento da prestação, criado para evitar a perda do valor aquisitivo do imóvel, no período compreendido entre o início e o final do reajuste, todavia de se presta a reduzir ou eliminar de eventual saldo residual a ser resgatado pelo fundo de Compensação de Variações Salariais.

3 - O entendimento jurisprudencial desta C. Corte e do E. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, apenas nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93.

4 - In casu não há previsão de aplicação do CES, conforme estabelecido na cláusula 16ª do contrato (fls.50), in verbis: "**CLÁUSULA DÉCIMA SEXTA - COBERTURA PELO FCVS -** Em se tratando de financiamento em que o valor de venda ou de avaliação do imóvel, considerado o maior, seja igual ou inferior ao limite estabelecido na letra "C" deste Contrato, no PES/CP, atingido o término do prazo contratual e uma vez pagas todas as prestações, ou na hipótese de o saldo devedor tornar-se nulo, antes do término do prazo estabelecido na letra "C", e não existindo quantias em atraso, a CEF dará quitação ao DEVEDOR, de quem mais nenhuma importância poderá ser exigida com fundamento no presente Contrato. PARÁGRAFO ÚNICO - Ao financiamento enquadrado nas condições descritas no caput desta Cláusula, não se aplica o previsto na CLÁUSULA DÉCIMA OITAVA. **CLÁUSULA SÉTIMA - NÃO COBERTURA PELO FCVS (...).** PARÁGRAFO SEGUNDO - Serão mantidas todas as condições aqui contratadas, tais como: taxa de juros, sistema de amortização, incidência do coeficiente de equiparação salarial - CES (...)" .

5 - Conforme Planilha de Evolução do Financiamento à fl. 55/61, o contrato tem cobertura do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, não se aplicando, portanto, o previsto na CLÁUSULA SÉTIMA, PARÁGRAFO SEGUNDO que prevê a incidência do coeficiente de equiparação salarial - CES.

6 - Decisão monocrática reconsiderada, somente em relação a não aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, em respeito ao princípio da *pacta sunt servanda*.

7 - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

8 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004617-45.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.004617-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REU(RE) : VIACAO CIDADE MORENA LTDA

ADVOGADO : ANDRE LUIZ BORGES NETTO
: HONORIO BENITES JUNIOR
No. ORIG. : 00046174520084036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - PREQUESTIONAMENTO.

- I - Embargos de declaração tem sua admissibilidade condicionada à existência de omissão, contradição ou obscuridade no Julgado embargado.
II - No caso, nenhum dos requisitos autorizadores dos declaratórios se mostra presente.
III - Nunca é demais lembrar que o magistrado não está obrigado a responder um a um todos os argumentos das partes, mormente quando já encontrou motivos suficientes para formar sua convicção.
IV - Na verdade, a embargante pretende a rediscussão da matéria e a alteração do Julgado pela via incorreta dos declaratórios, o que é inadmissível.
V - Os Embargos de declaração não se prestam a prequestionamento da matéria quando ausentes os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
VI - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012992-35.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.012992-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Prefeitura Municipal de Porto Murtinho MS
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA
REU(RE) : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
No. ORIG. : 00129923520084036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA AMPLAMENTE DEBATIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

- I - O v. acórdão embargado analisou pormenorizadamente a questão da legitimidade do Município de Porto Murtinho/MS de ingressar com a ação cautelar de produção antecipada de provas no sentido de que seja realizada vistoria na Reserva Indígena Kadwéus com o objetivo de constatar a existência de utilização das áreas destinadas aos silvícolas por pessoas que não têm essa descendência, não restando margem para oposição de embargos de declaração por suposta omissão.
II - Na verdade, a embargante opôs os presentes declaratórios com o nítido propósito de rediscutir uma questão que foi amplamente debatida no v. acórdão embargado, o que é vedado em sede de embargos de declaração (REsp 1410.839/SC, Relator Ministro Sidnei Beneti, 2ª Seção, j. 14/05/14, DJe 22/05/14).
III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do

Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029234-60.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.029234-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : RUTH VIEIRA DE ANDRADE
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 226/228
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
No. ORIG. : 00292346020084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA.

I - Resta assente o entendimento de que a capitalização mensal de juros é lícita apenas nos contratos firmados posteriormente à entrada em vigor da MP 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o 2.170-36/2001, e desde que prevista contratualmente.

II - Ainda que o laudo pericial tenha constatado a aplicação da capitalização mensal de juros (cláusula prevista no contrato à fl. 08), inadmissível a sua exclusão, tendo em vista que o contrato foi firmado em data posterior a edição da MP 1963-17/2000.

III - Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000118-64.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.000118-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : JOSE CARLOS ARAUJO e outro(a)
: MARIA RITA DA SILVA FERREIRA ARAUJO
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro(a)
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro(a)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/08/2015 1766/1945

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 247/249
No. ORIG. : 00001186420084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PROCEDIMENTO REGULAR. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

2 - Compulsando os presentes autos e os autos da ação de revisão de prestações e saldo devedor, processo nº 2004.61.14.001974-7, apensado ao presente, verifica-se que, conforme cópia da planilha demonstrativa de débito, acostada às fls. 67/71, os agravantes efetuaram o pagamento de somente 27 (vinte e sete) parcelas do financiamento, encontrando-se inadimplentes desde 15/10/2002, há mais de 05 (cinco) anos, se considerada a data do ajuizamento da presente ação (09/01/2008). Verifica-se que os agravantes basearam suas argumentações na inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 e sua incompatibilidade com o Código de Defesa do Consumidor - CDC, restando ausente demonstração de plausibilidade do direito afirmado. O que se verifica é a existência de um número reduzido de parcelas quitadas e um elevado número considerável de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual expressa contida na cláusula 27ª, a (fl. 37).

3 - No que tange ao Decreto-lei nº 70/66, tem-se que não é inconstitucional, havendo, nesse sentido, inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça. Ademais, a cláusula 28ª do contrato firmado entre as partes prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel nos termos do Decreto-lei nº 70/66 (fl.35). Ressalte-se que a execução do débito não liquidado, com todas as medidas coercitivas inerentes ao procedimento, é mera consequência da inadimplência contratual, não podendo ser obstada sem a existência correta de fundamentos para tal.

4 - Os contratos de mútuo, nos termos da Lei 4.380/64, que instituiu o Sistema Financeiro da Habitação para aquisição da casa própria, construção ou venda de unidades habitacionais, através de financiamento imobiliário, são típicos contratos de adesão de longa duração, com cláusulas padrão, sujeitos aos critérios legais em vigor à época de sua assinatura, em que não há lugar para a autonomia da vontade na definição do conteúdo, restando ao mutuário submeter-se às condições pré-determinadas. O mutuário, nesse tipo de contrato, subordina-se às condições pré-estabelecidas quanto às taxas ou índices de correção monetária e o montante a ser reajustado, não podendo discuti-las e dispor do bem, mas outorgando poderes ao agente financeiro para alienar o imóvel a terceiro, em seu nome determinar o preço, imitar o adquirente na posse do imóvel etc. No caso das prestações, é o Poder Executivo que formula as políticas de reajustamento e estabelece as taxas ou os índices de correção monetária da moeda. A própria origem dos recursos que sustentam o sistema leva à finalidade social. Destaca-se a arrecadação proveniente do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço FGTS, criado pela antiga Lei 5170 de 13/09/66, formado pelos depósitos de 8% sobre a folha mensal dos salários das empresas. Essas contas são capitalizadas com juros e correção monetária, em que a CEF é a encarregada da administração dos valores. Captam-se ainda, as somas nos depósitos específicos em cadernetas de poupança, que podem ser abertas em quaisquer agências das Caixas Econômicas, nas sociedades de crédito imobiliário e nas associações de poupança e empréstimo. O caráter social transparece nos princípios determinantes: facilitar e promover a construção e a aquisição da moradia, especialmente para as camadas sociais de menor renda e nas disposições que condicionam a equivalência das prestações ao poder aquisitivo do mutuário, artigos 1º, 5º e 9º da Lei nº 4380/64.

5 - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica. Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.

6 - A ação foi proposta em 09/01/2008, mais de 5 (cinco) anos após o início do inadimplemento (15/10/2002), somente 04 (quatro) anos após a data da realização do segundo e último leilão público e arrematação do imóvel pela empresa pública federal (08/03/2004), o que afasta o perigo da demora, vez que os agravantes tiveram prazo suficiente para tentar compor amigavelmente com a Caixa Econômica Federal - CEF a fim de evitar-se a designação da praça.

7 - Não restou demonstrada nenhuma irregularidade no procedimento extrajudicial, por estarem os recorrentes inadimplentes desde 2002, sendo perfeitamente plausível a execução extrajudicial, nos termos do Decreto-lei 70/66.

8 - Tendo em vista as características do contrato, as simples alegações com respeito à possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 e sua incompatibilidade com o Código de Defesa do Consumidor ou a possível existência de vícios no procedimento de execução adotado, não comprovada, ante os elementos trazidos

aos autos, entende-se que não há causa bastante a ensejar a anulação da execução extrajudicial realizada ou seus efeitos.

9 - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

10 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011281-31.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.011281-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : MARITA MONTALTO e outros
: ALESSANDRA MONTALTO
: RAQUEL MONTALTO
ADVOGADO : SP108137 MARCIA DAS NEVES PADULLA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 671/675
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A) : CARLO MONTALTO IND/ E COM/ LTDA e outros
: NEYDE TIZIANA BAGNO MONTALTO
: CARLA MARIA MONTALTO FIORANO
INTERESSADO(A) : FABIO MONTALTO e outros
: PATRICIA MONTALTO SAMPAIO
: CHRISTINA MONTALTO
ADVOGADO : SP166271 ALINE ZUCCHETTO e outro
INTERESSADO(A) : ALBERTO JOSE MONTALTO
: FLAVIA MARIA MONTALTO
: LUCIA MONTALTO
ADVOGADO : SP166271 ALINE ZUCCHETTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00112813120084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL CORRIGIDO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Corrigido erro material do acórdão, esclarecendo que o débito objeto da NFLD nº 35.345.458-3 refere-se ao período de 07/2001 a 09/2001.

2. No mais, não há, no acórdão embargado, erro material, omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, os quais não podem ser acolhidos com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados, como no

caso, os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos acolhidos parcialmente, sem efeitos infringentes

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos, sem efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035344-23.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.035344-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 254/260
INTERESSADO(A) : PEDRO ANTONIO MOLLO JUNIOR
ADVOGADO : SP145719 LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro
INTERESSADO(A) : SAMAMBAIA VEICULOS S/A
ADVOGADO : SP126381 AUDREY SCHIMMING SMITH ANGELO
No. ORIG. : 00353442320084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 123 e 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e nos artigos 1103, inciso I, 1109, 1036, 1011, 1016, 1053 e 1080 do Código Civil.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
3. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº
0009783-79.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.009783-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE
CIENCIA E TECNOLOGIA DO VALE DO PARAIBA SINDCT
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
REU(RE) : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 94.04.01505-9 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO EXISTENTE - VÍCIO SANADO.

I. A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição.

II. A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto). O acórdão embargado realmente não enfrentou os temas suscitados pelo embargante, motivo pelo qual os aclaratórios devem ser acolhidos para o fim de sanar tais omissões.

III. A União tomou ciência da decisão de fls. 183/184 em 04.06.2012, quando recebeu estes autos da Subsecretária da 2ª Turma desta C. Corte (fl. 186), tendo interposto o agravo legal de fls. 223/239 em 12.06.2012. Vê-se, assim, que a interposição do agravo legal se deu de forma tempestiva, considerando que a União dispõe de prazo em dobro - dez dias - para interpor o recurso de agravo legal, nos termos do artigo 188 c.c o artigo 557, §1º, ambos do CPC.

IV. Não procede a alegação do embargante, no sentido de que o prazo para a interposição do agravo legal se iniciou 21.05.2012, quando, segundo o recorrente, teria sido dada ciência à AGU, no feito de origem, acerca da decisão de fls. 183/184. Sucede que, nos termos do artigo 20 da Lei 11.033/2004: "*As intimações e notificações de que tratam os arts. 36 a 38 da Lei Complementar no 73, de 10 de fevereiro de 1993, inclusive aquelas pertinentes a processos administrativos, quando dirigidas a Procuradores da Fazenda Nacional, dar-se-ão pessoalmente mediante a entrega dos autos com vista*". A legislação de regência estabelece, portando, que o início do prazo recursal só começa a fluir para a AGU quando há a entrega dos autos com vista ao advogado público, de sorte que, no caso dos autos, o prazo para a interposição do agravo legal pela União teve início em 04.06.2012 e não em 21.05.2012, o que faz referido recurso plenamente tempestivo.

V. Não tendo os substituídos recebido os valores *sub judice*, não se afigura aplicável, *in casu*, o entendimento apontado pelo embargante de que valores recebidos de boa-fé são insuscetíveis de restituição, eis que a condição necessária para tanto - o recebimento de valores de boa-fé por parte dos servidores - não se faz presente.

VI. Embargos acolhidos apenas para sanar as omissões verificadas, sem, contudo, atribuir efeito modificativo ao julgado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos declaratórios apenas para sanar as omissões verificadas, sem, contudo, atribuir efeito modificativo ao julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043244-

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional de Previdencia Social INPS
AUTOR(A) : SERGIO BARGHETTI
ADVOGADO : RICARDO ROSSETT BARGHETTI
REU(RE) : SCHELIGA S/A GRAFICA E EDITORA e outros(as)
: PAULO RODOLPHO NAU
: WERNER SCHELIGA
: HENRIQUE SCHELIGA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.00.16784-3 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA NÃO CONFIGURADA - RESPONSABILIDADE DO EX-DIRETOR ADMINISTRATIVO NÃO COMPROVADA - EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE, SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. A decisão de fls. 191/192 que negou provimento ao agravo de instrumento deixou de se pronunciar sobre a alegação de que, no caso, houve dissolução irregular da empresa. Evidenciada, pois, a omissão apontada pela União, é de se declarar o acórdão, para esclarecer (i) que não restou configurada a dissolução irregular da empresa devedora e (ii) que ficou comprovado, nos autos, que o agravado jamais exerceu o cargo de Diretor Administrativo para o qual foi eleito, mantendo a decisão de fls. 191/192, com acréscimo de fundamentos.
2. *"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"* (Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça).
3. No caso, o Sr. Oficial de Justiça, ao dirigir-se ao endereço da empresa devedora, que é o mesmo constante da ficha cadastral da JUCESP (fls. 82/83), constatou que o prédio estava fechado. No entanto, não restou configurada a dissolução irregular da empresa devedora, pois, conforme certificado à fl. 55, o prédio estava fechado por determinação judicial, estando a empresa em regime de falência. E a própria exequente reconhece, à fl. 58, a existência do processo de falência.
4. A falência não configura dissolução irregular que autorize o redirecionamento da execução aos sócios-gerentes, até porque, no caso, não há qualquer prova de que houve crime falimentar ou irregularidade na falência. Precedentes do Egrégio STJ (AgRg no REsp nº 1062182 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 23/10/2008; REsp nº 824914 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 10/12/2007, pág. 297).
5. Não obstante conste, da ficha cadastral da JUCESP, que o agravado foi eleito para o cargo de Diretor Administrativo, restou comprovado, nos autos, que ele, de fato, estava afastado da esfera decisória da empresa, continuando a ser simples empregado subordinado, conforme sentença proferida em seu favor, nos autos do processo nº 0308/1978, que tramitou na 13ª Vara do Trabalho de São Paulo (vide fls. 126 e 131/137).
6. Embargos acolhidos em parte, sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos, sem efeitos infringentes, declarando o acórdão, para esclarecer (I) que não restou configurada a dissolução irregular da empresa devedora e (II) que ficou comprovado nos autos que o agravado jamais exerceu o cargo de diretor administrativo para o qual foi eleito, mantendo a decisão de fls. 191/192, com acréscimo de fundamentos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047040-60.1998.4.03.6100/SP

2009.03.99.027650-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO(A) : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ADVOGADO : PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
REU(RE) : ADILSON RODRIGUES DE MORAES
ADVOGADO : SYLVIA BUENO DE ARRUDA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 98.00.47040-9 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO INEXISTENTE - DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA.

- I. A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição.
- II. A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade de o *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.
- III. Tendo o acórdão apreciado a questão posta de forma fundamentada, não há que se falar em omissão no que tange artigo 4º, III, da Lei 6.766/79 e Decreto-Lei 512/69.
- IV. E, se isso já não fosse o suficiente, verifica-se que a decisão embargada não viola os dispositivos apontados pela embargante, tendo a eles dado interpretação razoável e proporcional, conforme jurisprudência citada.
- V. A análise dos autos revela que inexistem os vícios apontados nos embargos declaratórios e que a verdadeira intenção da embargante é rediscutir matéria já devidamente decidida, o que é defeso na estreita via dos embargos de declaração.
- VI. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029177-48.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029177-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REU(RE) : PEDRO REMANZINI e outros(as)
: CLAUDIONOR CARLOS BORALLI
: GERALDO FABRI FILHO
: MOACIR AMANCIO TRISTAO
: JAIR ALVARO DIAS DA COSTA
ADVOGADO : JOSE CARLOS BARBOSA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG. : 04.00.00088-6 2 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO INEXISTENTE - DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA.

- I. A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição.
- II. A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade de o *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.
- III. Tendo o acórdão apreciado a questão posta de forma fundamentada, não há que se falar em omissão, pois o julgador não está obrigado a enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.
- IV. E, se isso já não fosse o suficiente, verifica-se que a decisão embargada não viola os dispositivos apontados pela embargante - os artigos 173, pu, do CTN e 30 da Lei 8.212/91 -, tendo a eles dado interpretação razoável e proporcional, conforme jurisprudência citada.
- V. A análise dos autos revela que inexistem os vícios apontados nos embargos declaratórios e que a verdadeira intenção da embargante é rediscutir matéria já devidamente decidida, o que é defeso na estreita via dos embargos de declaração.
- VI. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO
Nº 0029178-33.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029178-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REU(RE) : JOSE CARLOS DULTRA
ADVOGADO : JOSE LUIS KAWACHI

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG. : 04.00.00088-6 2 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO INEXISTENTE - DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA.

- I. A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição.
- II. A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade de o *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.
- III. Tendo o acórdão apreciado a questão posta de forma fundamentada, não há que se falar em omissão, pois o julgador não está obrigado a enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.
- IV. E, se isso já não fosse o suficiente, verifica-se que a decisão embargada não viola os dispositivos apontados pela embargante - os artigos 173, pu, do CTN e 30 da Lei 8.212/91 -, tendo a eles dado interpretação razoável e proporcional, conforme jurisprudência citada.
- V. A análise dos autos revela que inexistem os vícios apontados nos embargos declaratórios e que a verdadeira intenção da embargante é rediscutir matéria já devidamente decidida, o que é defeso na estreita via dos embargos de declaração.
- VI. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO
Nº 0029179-18.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029179-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REU(RE) : GIOVANA APARECIDA POLETTI SCALICE
ADVOGADO : ADRIANA LUCIA LODDI RODRIGUES (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG. : 07.00.00091-4 2 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO INEXISTENTE - DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA.

- I. A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição.
- II. A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade de o *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.
- III. Tendo o acórdão apreciado a questão posta de forma fundamentada, não há que se falar em omissão, pois o julgador não está obrigado a enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

IV. E, se isso já não fosse o suficiente, verifica-se que a decisão embargada não viola os dispositivos apontados pela embargante - os artigos 173, pu, do CTN e 30 da Lei 8.212/91 -, tendo a eles dado interpretação razoável e proporcional, conforme jurisprudência citada.

V. A análise dos autos revela que inexistem os vícios apontados nos embargos declaratórios e que a verdadeira intenção da embargante é rediscutir matéria já devidamente decidida, o que é defeso na estreita via dos embargos de declaração.

VI. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003435-81.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.003435-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : ADAO FRANCISCO NOVAIS
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
REPRESENTANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AUTOR(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MARCO ANTONIO DELFINO DE ALMEIDA
REU(RE) : ZAIRA ROBERTO CORREA
ADVOGADO : CICERO ALVES DA COSTA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00034358120094036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO NÃO VERIFICADAS. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA AMPLAMENTE DEBATIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

I - O v. acórdão embargado analisou pormenorizadamente a questão tratada nestes autos, deixando claro que a retomada do procedimento administrativo não significa necessariamente que o imóvel será desapropriado, até porque na seara administrativa a embargante tem à sua disposição as garantias do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

II - A embargante opôs os presentes declaratórios com o nítido propósito de rediscutir uma questão que foi amplamente debatida no v. acórdão embargado, o que é vedado em sede de embargos de declaração (REsp 1410.839/SC, Relator Ministro Sidnei Beneti, 2ª Seção, j. 14/05/14, DJe 22/05/14).

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004532-
16.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004532-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : GOODYEAR DO BRASIL PRODUTOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DEVIDAMENTE DECIDIDA - IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE APLICAÇÃO DA RESERVA DE PLENÁRIO - ARTIGO 97, DA CF, ANTE A AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE QUALQUER DISPOSITIVO.

I.A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade de o *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

II.As questões suscitadas pela impetrante foram apreciadas na decisão monocrática e no acórdão embargado. Tais questões foram decididas de forma suficientemente fundamentada, não havendo que se falar em omissão passível de ser sanada na estreita via dos embargos declaratórios. Nesses aspectos, o que se percebe é que a embargante pretende o reexame de questão já devidamente decidida, valendo-se, contudo, de remédio processual inadequado.

III.A decisão objeto do presente recurso não declarou a inconstitucionalidade de qualquer dos dispositivos apontados pela União, sendo certo que nenhum desses estabelece que sobre o aviso prévio indenizado deve incidir contribuição previdenciária. O *decisum* apenas demonstrou que referida verba não se insere na hipótese de incidência da exação debatida, seguindo-se o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional. Portanto, desnecessária a sujeição do feito ao Órgão Especial desta Corte, nos termos do artigo 97, da Constituição Federal.

IV.Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO
Nº 0009459-92.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.009459-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP116304 ROSIMARA DIAS ROCHA
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116304 ROSIMARA DIAS ROCHA
AGRAVADO : ACÓRDÃO DE FLS. 149/151
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
APELANTE : FADIN IND/ E COM/ LTDA massa falida
ADVOGADO : SP065040 JOSE CARLOS KALIL FILHO e outro(a)
No. ORIG. : 00094599220094036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO - DESCABIMENTO - AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. A parte agravante não se insurge contra decisão do relator, mas contra acórdão proferido pela Colenda Décima Primeira Turma, sendo, pois, descabida a interposição do agravo previsto no artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.
2. Agravo não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012932-59.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012932-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202305 AMINADAB FERREIRA FREITAS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : ANTONIO HERCULANO DA CUNHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP227000 MARCELA CUNHA ALVARES
INTERESSADO(A) : BANCO FINASA BMC S/A
ADVOGADO : SP103936 CILENO ANTONIO BORBA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 214/217
No. ORIG. : 00129325920094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AGRAVO IMPROVIDO.

- 1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.
- 2 - No caso, trata-se indenização por descontos relativos a empréstimo consignado não autorizado ocorrido nos proventos de aposentadoria do autor.
- 3 - É certo que, mesmo após o comparecimento do autor, inclusive munido de Boletim de Ocorrência, fato que sem dúvida apontava credibilidade em suas argumentações, a Autarquia não tomou qualquer providência no

sentido de averiguar se o contrato feito em seu nome era legítimo. Tanto é assim que os descontos prosseguiram nos meses subsequentes.

4 - A Autarquia descumpriu os comandos contidos na Instrução Normativa INSS/DC nº 121/05, a qual dispõe acerca do procedimento a ser adotado no caso de reclamação do beneficiário.

5 - Nos termos da instrução normativa antes referida, a natureza da relação jurídica que a Autarquia mantém com os segurados não está adstrita somente na concessão do benefício previdenciário, mas também na obrigação de zelar pela observância da legalidade de eventuais descontos, assim como dos procedimentos necessários à verificação de ilegalidades, segundo os preceitos constitucionais que devem pautar a sua atuação, em especial, à proteção constitucional de irredutibilidade dos benefícios previdenciários.

6 - Lembre-se que o INSS é pessoa jurídica de direito público, estando sujeito ao regime jurídico administrativo típico e, conseqüentemente, aos parâmetros da responsabilidade objetiva pela teoria do risco administrativo, impondo-se o enquadramento dos atos lesivos por ela praticados no vigor do artigo 37, § 6º da Constituição Federal.

7 - Assim, para que o ente público responda objetivamente pela teoria do risco administrativo, é suficiente que se prove a sua conduta, o resultado danoso e o nexo de causalidade e efeito entre ambos, porém, com possibilidade de exclusão ou moderação da responsabilidade na hipótese de caso fortuito/força maior ou culpa exclusiva ou concorrente da vítima.

8 - O segurado tomou todas as providências junto ao órgão previdenciário para denunciar e impedir o desconto indevido, sem obter resultado algum, chegando ao ato extremo de lavrar boletim de ocorrência em delegacia de polícia, fatos que demonstram o elevado grau de constrangimento e dissabor por ele vivido.

9 - É certo que o dano moral se encontra presente, seja em razão do valor do benefício percebido pelo autor, que evidencia que qualquer redução comprometeria o próprio sustento do segurado e de sua família, seja pelos transtornos sofridos pelo demandante, que diligenciou várias vezes na tentativa de resolver a questão, tendo, inclusive, chegado ao ponto de lavrar boletim de ocorrência denunciando o desfalque sofrido.

10 - Quanto ao dano moral, é de sua essência ser compensado financeiramente a partir de uma estimativa que guarde pertinência com o sofrimento causado. Contudo, tratando-se de uma estimativa, não há fórmulas ou critérios matemáticos que permitam especificar a precisa correspondência entre o fato danoso e as conseqüências morais e psicológicas sofridas pelo ofendido.

11 - Na presente ação, sopesadas as peculiaridades do caso concreto, com observância do princípio da razoabilidade e das teorias do valor do desestímulo (caráter punitivo da sanção pecuniária) e da compensação, que visam atender ao duplo objetivo - caráter compensatório e função punitiva da sanção (prevenção e repressão), o valor da indenização deve ser mantido em R\$ 8.000,00 (oito mil reais).

12 - Assevero que o recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, o agravante busca apenas reabrir discussão sobre a questão de mérito.

13 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº
0031100-02.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.031100-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : VIACAO BOLA BRANCA LTDA
ADVOGADO : LUIS FERNANDO DIEDRICH
REU(RE) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00135085720094036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO INEXISTENTE - DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA.

- I. A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição.
- II. A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade de o *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.
- III. Tendo o acórdão apreciado as questões postas de forma fundamentada, não há que se falar em omissão.
- IV. E, se isso já não fosse o suficiente, verifica-se que a decisão embargada não viola os dispositivos apontados pela embargante, tendo a eles dado interpretação razoável e proporcional, conforme jurisprudência citada.
- V. A análise dos autos revela que inexistem os vícios apontados nos embargos declaratórios e que a verdadeira intenção da embargante é rediscutir matéria já devidamente decidida, o que é defeso na estreita via dos embargos de declaração.
- VI. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033348-38.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033348-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : FUNDACAO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE
ADVOGADO : SP034905 HIDEKI TERAMOTO
INTERESSADO(A) : NEUSA ARNALDO VINHAS POCAS
ADVOGADO : SP116768 MARIA LUCIA ARAUJO MATURANA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 113/114
No. ORIG. : 00008203720084036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC.

- I - Ao analisar o conteúdo dos documentos juntados pela executada, o Juízo entendeu que ela teria comprovado a impenhorabilidade de sua conta bancária. O fato de referir-se aos documentos apenas citando as folhas do processo onde estariam juntados, já cumpriu a obrigatoriedade de fundamentação das decisões, de que trata o artigo 165, segunda parte, do CPC. Nesse ponto, a ausência de manifestação sobre os seus argumentos não é de sorte a configurar a nulidade aventada pela agravante.
- II - Os documentos juntados pela executada e apontados pelo Juízo (fls. 158/208), fls. 36/85 deste recurso, são a prova cabal de que sua conta corrente é utilizada tão-somente para o recebimento de sua pensão, sendo esta seu único meio de sustento. O pagamento a "outros credores" a que se refere a agravante, são decorrentes de outros empréstimos consignados, inclusive com a finalidade de quitação dos débitos junto à própria FHE. Os relatórios médicos e receituários de medicamentos e exames revelam a necessidade que tem a executada de se utilizar dos valores de sua pensão para custear sua manutenção.
- III - Comprovado pela executada a impenhorabilidade de sua conta corrente, inclusive quanto à impossibilidade

de comprometimento de 30% do valor recebido mensalmente até integral satisfação do débito, é de ser mantida a decisão que deu parcial provimento ao agravo interposto.

IV - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023362-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023362-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP077580 IVONE COAN
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO(A) : COML/ SATOPOLIS LTDA
ADVOGADO : SP060608 JOSE RAIMUNDO ARAUJO DINIZ
INTERESSADO(A) : SEBASTIAO DE PAULA FERRAZ NETO e outro
: JOSE ROBERTO ABDALLA FERRAZ
No. ORIG. : 00.00.01197-7 A Vr SUZANO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - PAGAMENTO PARCIAL DO DÉBITO - PERÍCIA CONTÁBIL - APELO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A CDA é documento que goza de presunção de certeza e liquidez que só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da Lei de Execução Fiscal.
2. No caso, o débito em cobrança refere-se a contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, que deixaram de ser recolhidas no período de 12/1997 a 10/1998.
3. O perito judicial, ao examinar as alegações das partes e os documentos apresentados, concluiu que há recolhimentos que não foram abatidos pela embargada, devendo prevalecer a sentença que, com base no laudo pericial, reduziu o débito exequendo, em 04/2005, para R\$ 9.427,19 (nove mil, quatrocentos e vinte e sete reais e dezenove centavos).
4. Ao contrário do que sustenta a embargada, os recolhimentos constantes de fls. 36, 47, 48, 58, 59, 68, 69, 79, 80, 87, 88, 97 e 98 não haviam sido abatidos do débito exequendo, como esclareceu o perito judicial.
5. O reconhecimento do excesso na execução fiscal não implica em nulidade do título executivo, mas legitima a supressão do valor indevido, de acordo com o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1.115.501/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 30/11/2010)
6. Apelo improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

2010.61.00.013115-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : PAULO COSMO DOS SANTOS e outro
: CILEIDE RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 224/225
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP221365 EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00131155320104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SFH. MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. LEI Nº 9.514/97. AÇÃO ANULATÓRIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - Paulo Cosmo dos Santos e sua cônjuge, Celeide Rodrigues dos Santos, ora agravantes, Silvestre Gomes Cordeiro, Sandra Rosário dos Santos Cordeiro, e Caixa Econômica Federal - CEF, interessada, celebraram em 02/05/2005, um Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Unidade Isolada e Mútuo com Obrigações e Alienação Fiduciária - Carta de Crédito Individual - com utilização do FGTS, para aquisição de casa própria. Referido instrumento previu no seu introito o financiamento do montante de R\$ 58.000,00, recursos estes oriundos do FGTS e do SFH, que deveria ser amortizado em 240 meses, obedecendo-se ao Sistema SACRE de Amortização, e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do FGTS. Cópia da planilha demonstrativa de débito apresenta que os mutuários efetuaram o pagamento de somente 25 parcelas do financiamento, encontrando-se inadimplentes desde 21/03/2009, há aproximadamente 03 anos, se considerada a data da interposição do presente recurso.

III - O que se verifica, com efeito, é a existência de um número considerável de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual expressa (cláusula 28ª, I, a). Nessa linha, traz-se à colação o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 2ª Região: (TRF - 2ª Região - AG 2002.02.01.003544-1 - v.u. - Rel. Juiz Ney Fonseca - j. 11/11/2002 - DJU em 22/01/2003 - pág. 72).

IV - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que a parte autora propôs a ação (10/06/2010) posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel em favor da Caixa Econômica Federal - CEF (05/03/2010) no 6º Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

V - Ressalte-se que não há de se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação. Confirmam-se, por todos, os seguintes julgados: (Trf - 3ª Região - Ag 201103000156664 - V.U. - 1ª Turma - Rel. Juíza Silvia Rocha - DJF3 Cj1 Data:31/08/2011 página: 227); e (Trf - 3ª Região - Ag 201103000156664 - V.U. - 1ª Turma - Rel. Juiz José Lunardelli - DJF3 Cj1 Data:25/08/2011 página: 187).

VI - A simples alegação dos autores com respeito à possível inconstitucionalidade da Lei nº 9.514/97 não se traduz em causa bastante a ensejar a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel. Por conseguinte, tendo em vista o largo tempo decorrido entre o início do inadimplemento e a propositura da ação e os elementos trazidos aos autos, entende-se que a decisão do magistrado singular encontra-se em harmonia com os princípios que devem reger as relações entre a Caixa Econômica Federal - CEF e os mutuários.

VII - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

VIII - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO
Nº 0014222-35.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014222-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS. 342/348
INTERESSADO(A) : SINDICATO DO COM/ VAREJISTA DE GENEROS ALIMENTICIOS DO
 : ESTADO DE SAO PAULO SINCOVAGA
ADVOGADO : SP203853 ALEXANDRE DIAS DE ANDRADE FURTADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00142223520104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 97, 195, inciso I, alínea "a", e parágrafo 5º, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, nos artigos 22, inciso I, e 28, inciso I e parágrafo 9º, da Lei nº 8.212/91 e no artigo 60, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91.
2. O Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.
3. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

2010.61.00.018361-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : MARCOS ANTONIO DA SILVA BARROS e outro
: CATIA CRISTINA DE LIMA BARROS
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
PARTE RÉ : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 281/283
No. ORIG. : 00183613020104036100 14 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

2 - Cópia da planilha demonstrativa de débito, acostada aos autos, dá conta de que os mutuários efetuaram o pagamento de somente 19 (dezenove) parcelas do financiamento, encontrando-se inadimplentes desde **10/10/2003**, sem contar as 24 (vinte e quatro) parcelas, de 10/09/2001 a 10/08/2003, incorporadas ao saldo devedor. Com efeito, o que se verifica é a existência de um número considerável de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual expressa (cláusula 27ª, I, a - fls. 36/37).

3 - No que tange ao Decreto-lei nº 70/66, tem-se que não é inconstitucional, havendo, nesse sentido, inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça. Ademais, a cláusula 28ª do contrato firmado entre as partes prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel nos termos do Decreto-lei nº 70/66.

4 - Cabe ressaltar que a execução do débito não liquidado, com todas as medidas coercitivas inerentes ao procedimento, é mera consequência da inadimplência contratual, não podendo ser obstada sem a existência correta de fundamentos para tal. Relevante, ainda, ressaltar que os agravantes não reuniram elementos precisos, acompanhados de prova, de descumprimento das formalidades na execução extrajudicial previstas no Decreto-Lei 70/66, comprovando a ausência de notificação para purgar a mora, vez que consta nos autos: a) a solicitação, por parte do credor ao agente fiduciário, de execução de dívida - SED (fl. 202); b) as cartas de notificação, ao mutuário, pelo agente fiduciário, da autorização para a promoção da execução extrajudicial do imóvel, em que o valor do débito é apurado na data do pagamento, a ser realizado no prazo de 20 (vinte) dias a contar da data do recebimento da notificação (fls. 203/215); c) os certificados, por parte do escrevente autorizado do 1º Cartório de Notas Protestos - Títulos e Documentos e Pessoa Jurídica, Comarca de Franco da Rocha/SP, de que as notificações da promoção da execução extrajudicial do imóvel, protocoladas e registradas sob nºs 18819 e 18820 (fls. 205/214); d) os Editais publicados, na imprensa escrita, do Primeiro e último Público Leilão (fls. 215/221); e) a Carta de Adjudicação (fls. 236/238); f) a averbação no registro do imóvel (fls. 239/241v).

5 - Não restou demonstrada nenhuma irregularidade no procedimento extrajudicial, por estar o recorrente inadimplente desde 10/10/2003, sendo perfeitamente plausível a execução extrajudicial, nos termos do Decreto-lei 70/66. Desse modo, as simples alegações com respeito à possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, e de que a Caixa Econômica Federal - CEF teria se utilizado de expedientes capazes de viciar o procedimento adotado não restaram comprovadas. Bem por isso, não se traduzem em causa bastante a ensejar a anulação ou a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel.

6 - Tendo em vista as características do contrato, o largo tempo decorrido entre o início do inadimplemento e a propositura da ação e os elementos trazidos aos autos, entende-se que a decisão do magistrado singular encontra-se em harmonia com os princípios que devem reger as relações entre a Caixa Econômica Federal - CEF e os mutuários.

7 - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

8 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019221-31.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.019221-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : FRANCISCO SANTOS LIMA e outro
: ROSANGELA SILVA LIMA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 138/139vº
No. ORIG. : 00192213120104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. FINANCIAMENTO. LEI Nº 9541/97. LEGALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

2 - A presente ação visa anular o processo de execução extrajudicial promovido pela Caixa Econômica Federal - CEF e todos os seus efeitos, tendo como base a afirmação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e, conseqüentemente, rediscutir os valores relativos ao contrato. Quanto a rediscutir os valores relativos ao contrato em questão, a ação nº **2010.61.00.014811-3**, declaratória de revisão de saldo devedor e cláusulas contratuais, nulidade de cláusulas contratuais e consignação em pagamento, ajuizada por Francisco Santos Lima e Rosângela Silva Lima em face da Caixa Econômica Federal - CEF, assim foi julgada: "... o documento de f. 44, trazido aos autos pelos próprios autores demonstra que houve intimação para a purgação da mora, verificando-se também o alerta no sentido de que a falta de pagamento no prazo legal importaria na consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora-fiduciária, a Caixa Econômica Federal - CEF. Não restando demonstradas irregularidades na consolidação da propriedade do imóvel em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, é de rigor a improcedência do pedido anulatório".

3 - Quanto ao processo nº **0026068-16.2010.4.03.0000**, trata-se de medida cautelar interposta pelos agravantes, com a finalidade de obstar a realização de leilão do imóvel adquirido com recursos oriundos de financiamento imobiliário vinculado ao SFH, marcado para o dia **23/08/2010** às 14:00, em que sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e que a CEF não teria observado o trâmite previsto naquele diploma legal para proceder à execução extrajudicial do contrato. Foi julgada a ação, considerada válida a execução extrajudicial regida pelo **Decreto-lei nº 70/66**, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado, observando-se, no entanto, da leitura do instrumento contratual, que o diploma legal não se aplica ao caso, considerando que o financiamento ocorreu nos termos da **Lei nº 9.541/97**, que institui a alienação fiduciária de coisa imóvel na promoção de financiamento imobiliário em geral.

4 - Observa-se que a parte autora confessa que está inadimplente desde 2008 e não houve depósito nem da parte incontroversa tampouco da controversa, consolidando-se a propriedade do imóvel, objeto de financiamento, em **11/09/2009**, pertencendo o imóvel à CEF.

5 - No que concerne à presente ação, conclui-se pela identidade de pedidos, uma vez que, têm como objeto a anulação da execução extrajudicial, havendo, portanto, litispendência e coisa julgada.

6 - Ressalte-se que não se discute, nos presentes autos, possíveis irregularidades no processo de execução extrajudicial realizado nos termos do Decreto - lei 70/66, mas somente sua possível inconstitucionalidade, já analisada e decidida na ação de nº **0026068-16.2010.4.03.0000**.

7 - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

8 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012413-77.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.012413-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ANA PAULA LAMBERTI SORIANO
ADVOGADO : SP237037 ANDERSON HERANCE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP097807 CELIA MIEKO ONO BADARO e outro
EXCLUIDO : TABELIAO DE PROTESTO DE LETRAS E TITULOS
ADVOGADO : SP237037 ANDERSON HERANCE e outro
No. ORIG. : 00124137720104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - REGULARIZAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FGTS - RETIFICAÇÃO DO CNPJ - PEDIDO SUBSIDIÁRIO PREJUDICADO - APELO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA, EM PARTE.

1. Em razão da equivocada utilização de CNPJ de outra pessoa jurídica, os valores do FGTS acabaram sendo depositados em contas vinculadas cadastradas em inscrição de empresa com a qual seus empregados não mantêm ou mantiveram qualquer vínculo, o que vem lhes impossibilitando o levantamento desses valores, nos casos previstos na lei.

2. Se as GFIPs e as guias de recolhimento foram preenchidas com o CNPJ de outra pessoa jurídica, a Nashua Media do Brasil Ltda., a retificação da informação deve ser por ela requerida ou, ao menos, com a sua anuência, não havendo, nos autos, qualquer indício de que a autora procurou obter, daquela empresa, a concordância com a retificação ora pretendida.

3. Para a regularização dos depósitos do FGTS, na via judicial, não basta a juntada de documentos, sendo imprescindível a realização de perícia contábil, para análise das informações prestadas e da documentação apresentada, sendo certo que a autora, instada a especificar as provas que pretendia produzir, justificando a sua necessidade (fl. 547), não requereu a realização da prova pericial (fls. 552/553).

4. Não é o caso, contudo, de se julgar improcedente o pedido, pois este não é alternativo ao pedido de afastamento da exigência de prévio depósito para a apreciação do pleito administrativo, julgado procedente pela sentença, mas sucessivo, pois o acolhimento de um prejudicou a análise do outro, que deve ser considerado subsidiário.

5. E o prejuízo é evidente, pois a manutenção da improcedência do pedido de regularização dos depósitos do FGTS inviabilizará o exame do pleito administrativo, determinado pela sentença, sendo certo, ademais, que eventual deferimento do pedido na esfera administrativa resultará na regularização dos depósitos do FGTS, restando à autora, na hipótese de indeferimento, a alternativa de buscar o provimento jurisdicional.
6. Apelo parcialmente provido, para desconstituir a sentença na parte em que julgou improcedente o pedido de regularização dos depósitos ao FGTS, mas mantendo-a na parte em que determinou, à CEF, que receba e processe o pedido de retificação do CNPJ, independentemente do recolhimento de depósito prévio de qualquer valor.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006123-40.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.006123-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 52/55
INTERESSADO(A) : ZULMIRA CIRINO DE MOURA
ADVOGADO : SP292405 GHIVAGO SOARES MANFRIM e outro(a)
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00061234020104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - AÇÃO ORDINÁRIA - INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - IMPOSSIBILIDADE - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, § 1º-A, DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O agravo interposto nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil deve enfrentar especificamente a fundamentação da decisão impugnada, demonstrando que o seu recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou não está em confronto com súmula ou com jurisprudência do Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão agravada proferida em precisa aplicação das normas de regência e em conformidade com entendimento jurisprudencial predominante nos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.
3. No caso, os pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias são de natureza indenizatória, sobre eles não podendo incidir as contribuições previdenciárias.
4. A parte agravante não conseguiu atacar os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante, nem trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a sua reforma, limitando-se à mera reiteração do quanto já expandido nos autos, com o fim de reabrir a discussão sobre a questão de mérito, devendo ser mantida, assim, a decisão agravada.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018966-21.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.018966-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CONSTECCA CONSTRUCOES S/A
ADVOGADO : SP126574 DEBORA CINTIA CAMACHO TANGANELLI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP077580 IVONE COAN e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00189662120104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - PAGAMENTO DIRETO AOS EMPREGADOS - AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA - APELO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.

1. Sentença que está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, inciso II e parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.
2. A CDA é documento que goza de presunção de certeza e liquidez que só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da Lei de Execução Fiscal.
3. Com a entrada em vigor da Lei nº 9.491/97, passou a ser vedado o pagamento direto do FGTS ao empregado, devendo, pois, o empregador necessariamente depositar todas as parcelas devidas na contra vinculada ao FGTS. Precedentes do Egrégio STJ.
4. No período anterior, era possível o pagamento direto, mas excepcionalmente naqueles casos previstos na legislação vigente, sendo imprescindível, para a desconstituição do débito exequendo, a realização de prova pericial para verificar se os documentos juntados referem-se ao débito exequendo, se os pagamentos demonstrados foram efetuados na forma prevista na legislação vigente e são suficientes para a quitação do débito exequendo.
5. Ao se manifestar às fls. 180/182, a embargada reconheceu, após examinar as guias juntadas aos autos, que parte do débito em questão foi pago (vide item 5.1), tendo a sentença decretado a extinção das referidas parcelas, por pagamento, excluindo-os do montante devido.
6. Quanto ao remanescente, foi deferida a produção da prova pericial (fls. 188/189), que só não foi realizada em razão da inércia da embargante, que deixou de estimar o valor dos honorários periciais, conforme determinado pelo Juízo "a quo" (fl. 197).
7. O reconhecimento do excesso na execução fiscal não implica em nulidade do título executivo, mas legitima a supressão do valor indevido, de acordo com o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1.115.501/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 30/11/2010).
8. Apelo e remessa oficial, tida como interposta, improvidos. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo e à remessa oficial, tida como interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020426-43.2010.4.03.6182/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : EDUARDO ARENQUE AMBROSIO e outros
: MARALUCIA ARENQUE AMBROSIO ABRAMOVAY
: MARCIO ARENQUE AMBROSIO
ADVOGADO : SP195860 RENATA GIOVANA REALE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUCEDIDO : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
INTERESSADO(A) : S/C E CULTURAL IRMA MADALENA LTDA
No. ORIG. : 00204264320104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - EXCLUSÃO DE SÓCIO - DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO CONFIGURADA - APELO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1. Conforme entendimento do Egrégio STJ, "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*" (Súmula nº 435).
2. No caso, conforme decidiu esta Egrégia Corte, nos autos do Agravo de Instrumento nº 0023020-20.2008.4.03.0000, os nomes dos falecidos sócios Maria Teresa Arenque Ambrósio e Lúcio Ambrósio não constam da certidão de dívida ativa e a exequente, ao requerer a sua citação de seus herdeiros, ora embargantes, não demonstrou que a empresa devedora deixou de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, o que afasta a presunção de dissolução irregular. É que, conforme constou daquele julgado, não é suficiente, para se presumir o encerramento irregular da empresa, a carta citatória devolvida pelos correios, sendo imprescindível a constatação por Oficial de Justiça em diligência no endereço fornecido como domicílio fiscal, como se vê dos documentos juntados.
3. Não havendo prova inequívoca de que os falecidos sócios foram responsáveis pela dissolução irregular da empresa devedora, não pode subsistir a sentença que manteve os embargantes no polo passivo da execução fiscal.
4. A ausência de recolhimento, conforme entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, não constitui infração à lei que justifique o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes (AgRg no REsp nº 1.455.645/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 14/11/2014).
5. Vencida a União, a ela incumbe o pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado atribuído à causa, em harmonia com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
6. Apelo provido. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047316-19.2010.4.03.6182/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MARIA NAZARE DE ARRUDA MATTEUCCI
ADVOGADO : SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : METALUNION S/A PRODUTOS QUIMICOS
No. ORIG. : 00473161920104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - EXCLUSÃO DO SÓCIO - APELO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1. As contribuições ao FGTS não têm natureza tributária, a elas não se aplicando as disposições do CTN (Súmula nº 353 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça). Por tais razões, não há como se responsabilizar os sócios, com base no artigo 135 do Código Tributário Nacional c.c. o artigo 4º, parágrafo 2º, da Lei 6830/80, pelo não recolhimento do FGTS.
2. Os sócios só podem ser responsabilizados pelo não recolhimento do FGTS quando presentes os requisitos necessários para a desconsideração da personalidade jurídica, o que não se verifica diante do mero inadimplemento da obrigação legal, mas apenas quando ocorre o abuso da personalidade jurídica - desvio de finalidade ou confusão patrimonial -, nos termos da legislação aplicável a cada espécie societária.
3. Vencida a União, a ela incumbe o pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 1% (um por cento) do valor atualizado do débito exequendo, em harmonia com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
4. Apelo provido. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004212-59.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004212-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : ERNESTO SCARDOVELLI
ADVOGADO : JONAS GELIO FERNANDES
REU(RE) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : LUIZ BOGAZ FERNANDES
ADVOGADO : SIDNEIA TENORIO CAVALCANTE TAKEMURA
PARTE RÉ : DRACENA FUTEBOL CLUBE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 07.00.00001-3 2 Vr DRACENA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISSCUSSÃO DE MATÉRIA AMPLAMENTE DEBATIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

I - O v. acórdão embargado analisou pormenorizadamente a questão da responsabilidade do sócio pelos débitos contraídos pela empresa executada, deixando claro quais são as condições que podem determinar a sujeição do patrimônio pessoal para pagamento da dívida, sendo certo que a partir da documentação juntada nenhuma delas restaram presentes.

II - A embargante opôs os presentes declaratórios com o nítido propósito de rediscutir uma questão que foi amplamente debatida no v. acórdão embargado, o que é vedado em sede de embargos de declaração (REsp 1410.839/SC, Relator Ministro Sidnei Beneti, 2ª Seção, j. 14/05/14, DJe 22/05/14).

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017227-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017227-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 293/297
AGRAVADO(A) : FRANCISCO DE ASSIS MOURA
ADVOGADO : SP144186 ROMEU DE OLIVEIRA E SILVA JUNIOR e outro(a)
: PR019406 MARCELO DE SOUZA TEIXEIRA
AGRAVADO(A) : JOSEPHINA PAES DE BARROS LIMA
ADVOGADO : MT003990 ANDRE CASTRILLO e outro(a)
AGRAVADO(A) : CORMAT SEGURANCA E TRANSPORTE DE VALORES LTDA e outros(as)
: SAULO APARECIDO PAVAN DA SILVA
: DOMINGOS SAVIO BRANDAO LIMA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00067742720084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - EXCLUSÃO DE SÓCIOS - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O agravo interposto nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil deve enfrentar especificamente a fundamentação da decisão impugnada, demonstrando que o seu recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou não está em confronto com súmula ou com jurisprudência do Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão agravada proferida em precisa aplicação das normas de regência e em conformidade com entendimento jurisprudencial predominante nesta Egrégia Corte Regional e nos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e

Supremo Tribunal Federal.

3. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, na sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, declarou inconstitucional, por vícios formal e material, a regra contida no artigo 13 da Lei nº 8.620/93, que autorizava a responsabilização automática dos sócios, inclusive aqueles que não tinham poder de gerência, pelos débitos da empresa junto à Seguridade Social (RE nº 562.276 / PR, Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe 10/02/2011).

4. Em sede de recurso repetitivo, a Egrégia Corte Superior acabou por afastar a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, tendo em conta que o julgamento do referido Recurso Extraordinário nº 562.276 / PR se deu sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, conferindo-lhe especial eficácia vinculativa e impondo sua adoção imediata em casos análogos (REsp nº 1.153.119 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 02/12/2010).

5. A simples falta de pagamento do tributo, conforme entendimento do Egrégio STJ, adotado em sede de recurso repetitivo, *"não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN"* (REsp nº 1.101.728 / SP, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 23/03/2009).

6. No caso, a execução diz respeito a contribuições previdenciárias que deixaram de ser recolhidas no período de 10/1990 a 07/1995 e foi ajuizada em 03/04/2008, quando vigia o artigo 13 da Lei nº 8.620/93. Todavia, tal dispositivo foi declarado inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, não se justificando a responsabilização automática dos sócios pelos débitos da empresa. E não há, nos autos, qualquer evidência de que, na gerência da empresa devedora, os sócios indicados na CDA tenham agido com excesso de poderes ou em afronta à lei, ao contrato social ou aos estatutos.

7. Embora estejam incluídas, no débito exequendo, contribuições dos empregados, não há, na certidão de dívida ativa, nem mesmo em sua fundamentação legal, elementos que permitam concluir que houve desconto dos salários dos empregados. E não há, nesse sentido, qualquer alegação da União, nem nas razões do agravo de instrumento, nem nas razões do agravo legal, do que se conclui que o redirecionamento da execução aos sócios foi motivado pelo mero inadimplemento.

8. A parte agravante não conseguiu atacar os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante, nem trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a sua reforma, limitando-se à mera reiteração do quanto já expandido nos autos, com o fim de reabrir a discussão sobre a questão de mérito, devendo ser mantida, assim, a decisão agravada.

9. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018882-78.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018882-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP067876 GERALDO GALLI
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP067876 GERALDO GALLI
APELADO(A) : REGINA HELENA PINESI -ME
ADVOGADO : SP127278 MARCO ANTONIO BERTHO
No. ORIG. : 10.00.00001-6 2 Vt SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - PARCELAMENTO RESCINDIDO - COBRANÇA DO DÉBITO REMANESCENTE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1. A CDA é documento que goza de presunção de certeza e liquidez que só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da Lei de Execução Fiscal.
2. No caso, o débito em cobrança refere-se aos acréscimos legais incidentes sobre o recolhimento extemporâneo da contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, relativo às competências de 04/2003 a 01/2008, como se vê dos documentos de fls. 94/105.
3. Depreende-se, do processo administrativo, que o parcelamento foi rescindido, o que autoriza a cobrança do débito remanescente, com a inscrição em Dívida Ativa e o ajuizamento da execução fiscal.
4. E se havia dúvidas quanto ao valor do débito remanescente, era imprescindível, para comprovação do excesso na execução fiscal, a realização de perícia contábil, sendo certo que a embargante, intimada da juntada do processo administrativo, não requereu a produção de tal prova, entendendo que os documentos constantes dos autos eram suficientes para a comprovação da quitação do débito parcelado.
5. Os honorários advocatícios são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. No entanto, não pode a embargante, que restou vencida, ser condenada ao seu pagamento, pois tal verba integra o encargo previsto no parágrafo 4º do artigo 2º da Lei nº 8.844/94, já incluído no débito exequendo.
6. Apelo provido. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031868-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031868-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117108B ELIANE GISELE C CRUSCIOL SANSONE
: SP111552 ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS
APELADO(A) : AUTO FUNILARIA E PINTURA BOCATO LTDA -ME
ADVOGADO : SP076425 BENEDITO PEREIRA DA CONCEICAO
INTERESSADO(A) : JAIME DE JESUS BOCATO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE AZUL PAULISTA SP
No. ORIG. : 99.00.00650-6 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - PAGAMENTO PARCIAL DO DÉBITO - PROVA PERICIAL - APELO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.

1. A CDA é documento que goza de presunção de certeza e liquidez que só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da Lei de Execução Fiscal.
2. No caso, o débito em cobrança refere-se a contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, que deixaram de ser recolhidas no período de 08/1993 a 12/1993, 01/1994, 05/1994 e 06/1994.
3. O perito judicial, como se vê do laudo de fls. 510/512, após examinar os registros dos empregados, as folhas de salários e as guias de recolhimentos, constantes dos autos, concluiu que as competências de 08/1993, 09/1993, 10/1993, 12/1993 e 01/1994 foram integralmente recolhidas.
4. Estando, pois, demonstrado que há recolhimentos que não foram considerados pela embargada, deve prevalecer

a sentença recorrida que, com base no laudo pericial, reduziu o débito exequendo.

5. O reconhecimento do excesso na execução fiscal não implica em nulidade do título executivo, mas legitima a supressão do valor indevido, de acordo com o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1.115.501/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 30/11/2010).

6. Apelo e remessa oficial improvidos. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006078-38.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.006078-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
INTERESSADO(A) : NELSON APARECIDO FERNANDES e outros
: DIVA MARCONDES FERNANDES (= ou > de 65 anos)
: ZULEIKA MARCONDES CALDAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
INTERESSADO(A) : EMGEA Empresa Gestora de Ativos e outro
ADVOGADO : SP267078 CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP267078 CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 437/440
No. ORIG. : 00060783820114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE DA CEF PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

2 - Da análise dos autos, destaca-se que foi firmado, em **26/04/1991**, um Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda, Mútuo com Obrigações e Quitação Parcial para aquisição de casa própria. Referido instrumento previu no seu introito o financiamento do montante de Cr\$ 6.547.837,42 (seis milhões, quinhentos e quarenta e sete mil, oitocentos e trinta e sete cruzeiros e quarenta e dois centavos) - moeda corrente à época - recursos estes oriundos do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, que deveriam ser amortizados em **240** (duzentos e quarenta) meses, obedecendo-se ao Sistema Francês de Amortização, e o reajuste das prestações e acessórios mediante a aplicação do índice correspondente à taxa de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança com data de aniversário no dia da assinatura do contrato. Sendo facultado à CEF aplicar o índice de aumento salarial da categoria profissional do devedor, quando conhecido, assegurado que, na aplicação de qualquer reajuste, a participação da prestação mensal na renda familiar atual não excederá a relação prestação/renda familiar verificada na data da assinatura do contrato.

3 - Cópia da planilha demonstrativa de débito acostada às fls. 205/226 dá conta de que os autores efetuaram o pagamento de **240** (duzentos e quarenta) parcelas de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, ou seja, cumpriram 100% (cem por cento) de suas prestações por todo o período estipulado para quitação da dívida. Apurou-se a existência de um saldo devedor residual no importe de R\$ 211.805,42 (duzentos e onze mil, oitocentos e cinco reais e quarenta e dois centavos), não havendo, portanto,

que se falar em prescrição da dívida, uma vez que a obrigação estipulada no contrato firmado entre as partes, com base no Sistema Financeiro da Habitação, é de trato sucessivo, logo, o prazo prescricional se renova a cada mês, durante todo o período de amortização pactuado.

4 - Verifica-se que a Caixa Econômica Federal - CEF requereu o chamamento ao processo a Empresa Gestora de Ativos - EMGEA, para figurar no polo passivo da demanda. O chamamento ao processo, previsto no artigo 77 do Código de Processo Civil, tem como finalidade uma das formas de ingresso de terceiro, exclusiva do réu, em que o chamado assume a qualidade de parte, como litisconsorte; já a nomeação à autoria, prevista no artigo 62 do mesmo diploma legal, busca a correção da legitimidade passiva para a causa, devendo o nomeado assumir o processo, pois é contra este que a ação deveria ter sido movida. No entanto, não há como reconhecer quaisquer das aludidas modalidades de intervenção de terceiros tendo em vista que inexistem nos autos prova da anuência dos mutuários à cessão de crédito alegada pela CEF e EMGEA, valendo, portanto, somente entre o cedente e o cessionário. Com relação aos interesses de uma das partes contratantes, não pode a EMGEA substituir a CEF sem o consentimento do mutuário, conforme o previsto no parágrafo 1º do art. 42 do Código de Processo Civil.

5 - Não há anuência dos devedores quanto ao ingresso da EMGEA, podendo esta intervir no feito apenas na qualidade de assistente simples, conforme o disposto no § 2º do artigo acima citado: "*§ 2º O adquirente ou o cessionário poderá, no entanto, intervir no processo, assistindo o alienante ou o cedente.*"

6 - A sentença que decretou a prescrição da revisão do contrato deve ser desconstituída, tornando-se prejudicada a análise dos demais pedidos formulados pelos autores, para, com o prosseguimento do feito e final apreciação de mérito, ser proferida nova sentença.

7 - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

8 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008651-49.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.008651-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : DION TEIXEIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 211/212
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP095563 JOAO BATISTA VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00086514920114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SFH. MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. LEI Nº 9.514/97. AÇÃO ANULATÓRIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - Destaca-se da análise dos autos que foi firmado em 28/04/2006 um Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Terreno e Mútuo para Construção de Unidade Habitacional com Fiança, Alienação Fiduciária

em Garantia e outras Obrigações - SFH - Recursos SBPE com Utilização do FGTS do Comprador/Devedor, para aquisição de casa própria, prevendo no seu introito o financiamento do montante de R\$ 89.760,00, que deveria ser amortizado em 221 meses, obedecendo-se ao SAC, e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável aos depósitos de poupança. Cópia da planilha demonstrativa de débito apresenta que o mutuário efetuou o pagamento de, aproximadamente, somente 26 (vinte e seis) parcelas do financiamento, encontrando-se inadimplente desde 28/08/2008, há 03 (três) anos, se considerada a data do ajuizamento da presente ação (26/05/2011).

III - Verifica-se, com efeito, a existência de um número considerável de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual expressa (cláusula 29ª, I, a). Nessa linha, traz-se à colação o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 2ª Região: (TRF - 2ª Região - AG 2002.02.01.003544-1 - v.u. - Rel. Juiz Ney Fonseca - j. 11/11/2002 - DJU em 22/01/2003 - pág. 72).

IV - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97), não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para consolidação da propriedade.

V - Ressalte-se que não há de se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação. Confirmam-se os seguintes julgados: (TRF - 3ª Região - Ag 201103000156664 - V.U. - 1ª Turma - Rel. Juíza Silvia Rocha - DJF3 CJI Data: 31/08/2011 página: 227); e (TRF - 3ª Região - Ag 201103000156664 - V.U. - 1ª Turma - Rel. Juiz José Lunardelli - DJF3 CJI Data: 25/08/2011 página: 187).

VI - As simples alegações da parte autora de que a Caixa Econômica Federal - CEF teria se utilizado de expedientes capazes de viciar o procedimento adotado não restaram comprovadas. Bem por isso, não se traduzem em causa bastante a ensejar a anulação ou suspensão dos seus efeitos. Desta forma, a r. decisão monocrática se encontra devidamente fundamentada, não havendo qualquer razão a sua reforma.

VII - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

VIII - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009242-11.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009242-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : ANTENOR RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP075682 ANTONIO CARLOS MARTINS e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP308044 CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 130/131
No. ORIG. : 00092421120114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

2 - O objeto da ação cinge-se à responsabilidade da CEF pelos danos morais supostamente causados ao autor que alega que seu cartão CONSTRUCARD foi utilizado indevidamente por terceiro desconhecido para realizar compra de alto valor em loja de materiais de construção, fato que teve por consequência a inscrição de seu nome em cadastro restritivo de crédito.

3 - Os fatos demonstrados nos autos não apontam a ocorrência de fraude, uma vez que a compra foi realizada mediante uso de cartão magnético e senha pessoal.

4 - Dessa forma, sem que exista qualquer indício de fraude, não há como presumi-la e nem se pode impor à instituição financeira o ônus de produzir prova impossível.

5 - Assevero que o recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, o agravante busca apenas reabrir discussão sobre a questão de mérito.

6 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020259-44.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020259-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : CLARISSE DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO : SP093499 ELNA GERALDINI e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP234221 CASSIA REGINA ANTUNES VENIER e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 123/124
No. ORIG. : 00202594420114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

2 - O Código Civil, em seus artigos 186 e art. 927, § único, definiu ato ilícito e a consequente obrigação por parte de quem o pratica de indenizar o prejudicado.

3 - E, para que haja o dever de indenizar, é necessário o preenchimento dos requisitos da responsabilidade civil, a saber: dano, conduta ilícita e nexos de causalidade, tendo em vista tratar-se de responsabilidade civil objetiva, nos termos da Súmula n.º 297 do C. Superior Tribunal de Justiça: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

4 - Pelo que se depreende dos autos, os valores indevidamente sacados da conta poupança da autora já foram

restituídos com os encargos legais.

5 - E, por seu turno, não restaram comprovados os danos morais que a autora alega ter sofrido.

6 - É de relevo dizer que o aborrecimento, irritação ou dissabor, os quais inerentes ao cotidiano da vida em sociedade, não são indenizáveis

7 - Assevero que o recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, o agravante busca apenas reabrir discussão sobre a questão de mérito.

8 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007792-18.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.007792-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP119411B MARIO SERGIO TOGNOLO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP119411B MARIO SERGIO TOGNOLO
APELADO(A) : QUIMINOX IND/ E COM/ LTDA massa falida
ADVOGADO : SP178081 RAQUEL RIBEIRO PAVAO KOBERLE e outro
No. ORIG. : 00077921820114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - MASSA FALIDA - JUROS E MULTA MORATÓRIOS - APELO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA.

1. Sentença que está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, inciso II e parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

2. Na vigência do Decreto-lei nº 7.661/45, é indevida, na execução proposta contra massa falida, a inclusão da multa moratória e dos juros pós-quebra, juros estes que só poderiam ser exigidos se comprovado que o ativo apurado é suficiente para o pagamento do principal, o que não é o caso.

3. Apelo e remessa oficial, tida como interposta, improvidos. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo e à remessa oficial, tida como interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009849-79.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.009849-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : SAMARA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00098497920114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

2 - Pelo que se depreende dos autos, o prejuízo material não ocorreu, visto que a CEF recompôs o valor indevidamente cobrado em tempo razoável e de forma voluntária.

3 - E, por seu turno, não restaram comprovados os danos morais que ela alega ter sofrido.

4 - É de relevo dizer que o aborrecimento, irritação ou dissabor, os quais inerentes ao cotidiano da vida em sociedade, não são indenizáveis.

5 - Assevero que o recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, o agravante busca apenas reabrir discussão sobre a questão de mérito.

6 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012631-11.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.012631-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : ANDRE MANOEL DA SILVA e outro
: CARLA RODRIGUES DE MORAES
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 262/263vº
No. ORIG. : 00126311120114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. FINANCIAMENTO. SAC. INADIMPLÊNCIA. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SEM EVIDÊNCIAS DE IRREGULARIDADES. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

2 - Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Unidade Isolada e Mútuo com Obrigações e Hipoteca - Carta de Crédito Individual - FGTS com utilização do FGTS do(s) Comprador(es), cuja cópia encontra-se acostada aos autos, para aquisição de casa própria por parte dos agravantes. Referido instrumento previu o financiamento do montante de R\$ 34.282,71 (trinta e quatro mil duzentos e oitenta e dois reais e setenta e um centavos), que deveriam ser amortizados em 204 (duzentos e quatro) meses, obedecendo-se ao Sistema de Amortização SAC - SISTEMA AMORTIZAÇÃO CONSTANTE e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do FGTS. Cópia da planilha demonstrativa de débito, acostada aos autos, dá conta de que os agravantes efetuaram o pagamento de somente 28 (vinte e oito) parcelas do financiamento, encontrando-se inadimplentes desde 10/01/2009, há mais de 02 (dois) anos, se considerada a data do ajuizamento da presente ação (06/07/2011). O que se verifica é a existência de um número considerável de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual expressa (cláusula 26ª, I, a - fl. 33).

3 - No que tange ao Decreto-lei nº 70/66, tem-se que não é inconstitucional, havendo, nesse sentido, inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça. Ademais, a cláusula 26ª do contrato firmado entre as partes prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel nos termos do Decreto-lei nº 70/66.

4 - A execução do débito não liquidado, com todas as medidas coercitivas inerentes ao procedimento, é mera consequência da inadimplência contratual, não podendo ser obstada sem a existência correta de fundamentos para tal.

5 - A presente ação foi proposta em 06/07/2011, há mais de 02 (dois) anos após o início do inadimplemento, 10/01/2009, somente 15 (quinze) meses da data da realização do segundo e último leilão público (30/04/2010) e 09 (nove) meses após a averbação da adjudicação do imóvel pela empresa pública federal, 16/11/2010, no Cartório de Registro de Imóveis, o que afasta o perigo da demora, vez que os agravantes tiveram prazo suficiente para tentar compor amigavelmente com a Caixa Econômica Federal - CEF, ou ainda, ter ingressado com a ação, anteriormente, para discussão da dívida, a fim de evitar-se a designação da praça.

6 - Não restou demonstrada nenhuma irregularidade no procedimento extrajudicial, por estar o recorrente inadimplente desde 10/01/2009, sendo perfeitamente plausível a execução extrajudicial, nos termos do Decreto-lei 70/66.

7 - O prosseguimento da execução extrajudicial, com a realização da praça, arrematação ou adjudicação do imóvel, leva à extinção do contrato firmado entre as partes, inviabilizando, em regra, a sua revisão, vez que não existe mais contrato. Desse modo, a simples alegação com respeito à possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 não se traduz em causa bastante a ensejar a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel.

8 - Tendo em vista as características do contrato, o largo tempo decorrido entre o início do inadimplemento e a propositura da ação e os elementos trazidos aos autos, entende-se que a decisão do magistrado singular encontra-se em harmonia com os princípios que devem reger as relações entre a Caixa Econômica Federal - CEF e os mutuários.

9 - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

10 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº
0006971-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006971-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : MATHEUS MONTEIRO
ADVOGADO : PEDRO NELSON FERNANDES BOTOSSO
REU(RE) : Uniao Federal
: Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00015222720114036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. EFEITOS INFRINGENTES.

I - A decisão que apreciou o pedido liminar e conferiu o efeito pleiteado foi publicada em abril de 2012, com a intimação da União Federal em 13/08/2012, sendo juntada sua contraminuta somente após a decisão que deu provimento ao agravo de instrumento nos termos do artigo 557 do CPC, não existindo nos autos nenhuma petição de agravo legal. Nesse ponto, de fato, incorreu em erro material o acórdão, ao referir-se a agravo legal.

II - Decorrendo da observância do artigo 535 do CPC, é de ser anulado o acórdão embargado e devolvido o prazo à União Federal para se manifestar sobre a decisão de extinção do recurso nos termos do artigo 557 do CPC.

III - Embargos acolhidos com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032889-
65.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.032889-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : COMUNIDADE INDIGENA GUARANI KAIOWA DE NU VERA
: Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : IVAN VIEGAS RENAUX DE ANDRADE
REU(RE) : ACHILLES DECIAN e outro(a)
: LEONITA SEGATTO DECIAN
ADVOGADO : CICERO ALVES DA COSTA
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ : SHATALIM GRAITO BENITES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

No. ORIG. : 00022893420114036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. QUESTÃO DE TERRAS. ÍNDIOS E FAZENDEIROS. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA VEDADA. DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração opostos pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI e pela Comunidade Indígena Guarani Kaiowa de Ñu Vera assumem papel de recurso apto a gerar a rediscussão e possível a reforma do v. acórdão recorrido, o que é absolutamente vedado pela jurisprudência (REsp 1410.839/SC, Relator Ministro Sidnei Beneti, 2ª Seção, j. 14/05/14, DJe 22/05/14).

II - Toda a irresignação trazida pelas embargantes está devidamente fundamentada no voto proferido, que teve preocupação ímpar, desde o início, com a segurança e proteção de todos os envolvidos. De se ver, portanto, que omissão alguma paira no v. acórdão embargado.

III - Causa espanto a Fundação Nacional do Índio - FUNAI não querer se responsabilizar e zelar pelo convívio harmônico entre índios e fazendeiros na área *sub judice*. No particular, tal atribuição não se trata de encargo, e sim de questão de civilidade.

IV - Declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005909-26.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.005909-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA SILVIA CELESTINO
REU(RE) : JUNIOR ALVES PEREIRA
ADVOGADO : JADER EVARISTO TONELLI PEIXER
REU(RE) : LUCIANA GOMES DE SOUZA PEREIRA
ADVOGADO : ROSSANA PICARELLI DA SILVA (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 00059092620124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - FINALIDADE - MORADIA DA FAMÍLIA- A NÃO UTILIZAÇÃO DO IMÓVEL PARA MORADIA ENSEJA A RESCISÃO CONTRATUAL - POSSIBILIDADE.

1- Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

2- O aresto embargado examinou toda matéria colocada "*sub judice*", sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito, até porque restou claro que não houve violação ao disposto no artigo 9º da Lei 10.188/2012, vez que a jurisprudência atual é no sentido de que não sendo utilizado o imóvel para moradia da família está caracterizado o descumprimento do contrato ensejando à retomada do bem pela Caixa Econômica

Federal (AC 00011690620044036000 - Des. Fed. André Nekatschalow - TRF3- DJF3 Data: 03/04/2013AC 200351010065166, Des. Fed. Marcelo Pereira da Silva - TRF2 - E-DJF2R - Data: 12/08/2014,).

3- O Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

4- Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00080 AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004412-65.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.004412-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
AGRAVANTE : MARCOS VINICIUS RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ NAVES SILVA FERRAZ (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 129/131 e 140/141
No. ORIG. : 00044126520124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: MONITÓRIA. CONSTRUCARD. AGRAVO LEGAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. CDC. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. TR. COBRANÇA DE IOF. ÓRGÃOS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento parcial da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a lide, tratando-se de ação versando matéria exclusiva de direito.

III - As instituições financeiras se submetem às disposições do Código de Defesa do Consumidor, nos termos da Súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça.

IV - Resta assente que a capitalização mensal de juros é lícita apenas nos contratos firmados posteriormente à entrada em vigor da MP 1963-17/2000, atualmente reeditada sob nº 2170-36/2001, e desde que prevista contratualmente.

V - Inexiste qualquer ilegalidade a atualização da dívida pela Tax Referencial cumulada com os juros remuneratórios pela taxa contratada e juros de mora, conforme a cláusula décima quarta do contrato, tendo em vista que tais acréscimos possuem natureza distinta.

VI - A cláusula décima primeira assegura a isenção da IOF no crédito concedido pela utilização do cartão Contrucard.

VII - A exclusão do nome do devedor dos órgãos de restrição ao crédito deve ser concedida somente com o preenchimento dos seguintes requisitos: a existência de ação proposta pelo devedor, contestando a existência integral ou parcial do débito; a demonstração de que a cobrança indevida se funda em jurisprudência consolidada do STF ou do STJ e o depósito do valor referente à parte incontroversa do débito ou a prestação de caução idônea.

Não há a demonstração concomitante dos mencionados requisitos, não havendo que se falar em impossibilidade de inclusão dos nomes dos devedores nos órgãos restritivos ao crédito.

VIII - Agravos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014825-40.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.014825-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : L HOTEL LTDA
ADVOGADO : SP162694 RENATO GUILHERME MACHADO NUNES e outro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 254/262
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00148254020124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 7º, incisos XIII, XIV, XV, XVI, XVII, XVIII, XX e XXX, 97, 103-A, 150, inciso I, 195, inciso I, alínea "a", e parágrafo 5º, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, no artigo 1º da Lei nº 6.136/74, nos artigos 22, inciso I, e 28, inciso I, parágrafos 2º e 9º, da Lei nº 8.212/91, nos artigos 60, parágrafo 3º, e 72 da Lei nº 8.213/91, nos artigos 59, parágrafo 1º, 392, 393, 457, 458 e 487, parágrafos 1º e 6º, da Consolidação das Leis do Trabalho, no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, nos artigos 25 e 214, parágrafo 9º e inciso IV, do Decreto nº 3.048/99 e nas Súmulas nºs 125 e 136 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
2. O Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.
3. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
4. Embargos da União e da impetrante rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007247-17.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007247-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.383/386
INTERESSADO(A) : EMBALATEC INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro
No. ORIG. : 00072471720124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RAZÕES DISSOCIADAS DO ACÓRDÃO RECORRIDO - EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

1. Não se conhece dos embargos de declaração que apresentam razões completamente dissociadas dos fundamentos adotados no acórdão embargado.

2. Embargos não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009408-97.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009408-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : COML/ BARATAO MOGI DAS CRUZES LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 386/396
No. ORIG. : 00094089720124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 97, 103-A, 150, parágrafo 6º, 195, inciso I, alínea "a", e parágrafo 5º, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, no artigo 28 da Lei nº 8.212/91, no artigo 60, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, nos artigos 134, 136 e 148 da Consolidação das Leis do Trabalho e no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.
2. O Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.
3. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
4. Embargos da União e da impetrante rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000419-02.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.000419-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : VANESSA VILELA DA SILVA
ADVOGADO : SP190320 RICARDO GUIMARAES AMARAL e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 85/86
No. ORIG. : 00004190220124036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AGRAVO IMPROVIDO.

- 1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.
- 2 - No caso, discute-se a atribuição de responsabilidade por saque supostamente não autorizado realizado em conta corrente de titularidade do apelante. Tal saque teria ocorrido em casa lotérica.
- 3 - Os fatos não apontam a ocorrência de fraude e sem que exista qualquer indício desta, não há como presumi-la e nem se pode impor à instituição financeira o ônus de produzir prova impossível.
- 4 - Sim, porque bastaria a mera alegação do cliente, de que não sacou o valor mantido em depósito, para gerar a obrigação de aquela restituir a este o montante sacado supostamente de forma indevida. Isso causaria a completa falência do sistema bancário informatizado e nos conduziria a um verdadeiro retrocesso, vez que as instituições financeiras seriam obrigadas a voltar no tempo, a fim de exigir o comparecimento pessoal dos correntistas, com colheita de assinatura na agência onde efetivado o depósito, para permitir o saque.
- 5 - Assim, não há como impor à CEF a responsabilidade de indenizar a requerente pelo saque realizado, na medida em que nenhum indício de fraude foi demonstrado.
- 6 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001691-31.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.001691-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : JOSE PEREIRA DA CRUZ JUNIOR e outro
: VERONICA DE OLIVEIRA PAIVA CRUZ
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 261/265
No. ORIG. : 00016913120124036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. REVISÃO CONTRATUAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/97. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC. JUROS. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

2 - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica. Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.

3 - Nos contratos de mútuo regidos pelo SFH, as partes não têm margem de liberdade para contratar, já que os fundos por ele utilizados são verbas públicas. Tal regra também é aplicável no que diz respeito ao seguro, que deve ser contratado, por força da Circular SUPEP 111, de 03 de dezembro de 1999, visando cobrir eventuais sinistros ocorridos no imóvel e de morte ou invalidez dos mutuantes, motivo pelo qual, não pode ser comparado aos seguros habitacionais que possuem outros valores.

4 - Não há como considerar ilegal a cobrança do seguro, uma vez que não se trata de venda casada nem foi demonstrado eventual abuso. O Contrato firmado pelos mutuários prevê a cobrança de determinados acessórios, tais como taxa de administração e de risco de crédito. Sendo assim, não há nenhuma razão plausível para que as cláusulas sejam consideradas nulas.

5 - A restituição de valores pagos a maior pelo mutuário, segundo o artigo 23 da Lei 8.004/90, é feita geralmente mediante a compensação com prestações vincendas, ou, se já não houver nem vencidas nem vincendas em aberto, a devolução em espécie ao mutuário.

6 - Os contratos de mútuo, nos termos da Lei 4.380/64, que instituiu o Sistema Financeiro da Habitação para aquisição da casa própria, construção ou venda de unidades habitacionais, através de financiamento imobiliário, são típicos contratos de adesão de longa duração, com cláusulas padrão, sujeitos aos critérios legais em vigor à época de sua assinatura, em que não há lugar para a autonomia da vontade na definição do conteúdo, restando ao mutuário submeter-se às condições pré-determinadas. O mutuário, nesse tipo de contrato, subordina-se às condições pré-estabelecidas quanto às taxas ou índices de correção monetária e o montante a ser reajustado, não podendo discuti-las e dispor do bem, mas outorgando poderes ao agente financeiro para alienar o imóvel a terceiro, em seu nome determinar o preço, imitar o adquirente na posse do imóvel etc. No caso das prestações, é o Poder Executivo que formula as políticas de reajustamento e estabelece as taxas ou os índices de correção

monetária da moeda. A própria origem dos recursos que sustentam o sistema leva à finalidade social. Destaca-se a arrecadação proveniente do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço FGTS, criado pela antiga Lei 5170 de 13/09/66, formado pelos depósitos de 8% sobre a folha mensal dos salários das empresas. Essas contas são capitalizadas com juros e correção monetária, em que a CEF é a encarregada da administração dos valores. Captam-se ainda, as somas nos depósitos específicos em cadernetas de poupança, que podem ser abertas em quaisquer agências das Caixas Econômicas, nas sociedades de crédito imobiliário e nas associações de poupança e empréstimo. O caráter social transparece nos princípios determinantes: facilitar e promover a construção e a aquisição da moradia, especialmente para as camadas sociais de menor renda e nas disposições que condicionam a equivalência das prestações ao poder aquisitivo do mutuário, artigos 1º, 5º e 9º da Lei nº 4380/64.

7 - Não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

8 - A simples alegação dos agravantes com respeito à possível inconstitucionalidade da Lei nº 9.514/97 não se traduz em causa bastante a ensejar a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel. Mister apontar que se trata de contrato de financiamento sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, com base na Lei nº 4.380/64, mas de financiamento de crédito em que o instituto da garantia adotado no contrato é o da alienação fiduciária de bem imóvel, instituído pela Lei nº 9.514/97, não havendo que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-Lei nº 70/66 com a consolidação da propriedade, nos termos dos artigos 26 e 27 da lei citada.

9 - Consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário, devem ser adotadas as providências para a venda (leilão) do imóvel, uma vez que no caso da alienação fiduciária não é permitida a incorporação imediata do bem ao patrimônio do credor fiduciante. Conforme o disposto no art. 27 da Lei 9.514/97, "uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel", cabendo inclusive a aplicação das disposições dos artigos 29 a 41 do Decreto-lei nº 70/66, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção da execução do débito. Cabe ressaltar que a execução do débito não liquidado, com todas as medidas coercitivas inerentes ao procedimento, é mera consequência da inadimplência contratual, não podendo ser obstada sem a existência correta de fundamentos para tal.

10 - O Sistema de Amortização Constante - SAC, ao contrário do Sistema Francês de Amortização ou Tabela PRICE, apura uma prestação em que o valor da quota de amortização é constante ao longo do prazo de financiamento, enquanto o valor da quota de juros é uniformemente decrescente, variando, mês a mês, de forma decrescente, o valor da prestação. O valor da prestação inicial do financiamento, cujo Sistema de Amortização é SAC, é maior em comparação ao valor da prestação segundo o Sistema Francês de amortização, porque com o SAC a amortização da dívida assumida no prazo e juros contratados se faz desde o início do pagamento, sendo mais rápida a amortização e, conseqüentemente, reduz o montante dos juros pagos, que são calculados sobre o principal. No caso de período de inflação, o sistema SAC somente mantém seu princípio fundamental de constância caso sejam aplicados índices idênticos, e na mesma periodicidade, às prestações e ao saldo devedor.

11 - O contrato de mútuo habitacional estabeleceu a taxa anual de juros efetiva de 5,6409% e a nominal de 5,5000%. O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não configura uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas nos contratos de mútuo previstos no art. 5º, do referido diploma legal. Destarte não deve ser considerada uma limitação dos juros a serem fixados aos contratos de mútuo regidos pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes.

12 - Destaque-se que nominal é a taxa de juros remuneratórios relativa ao período decorrido, cujo valor é o resultado de sua incidência mensal sobre o saldo devedor remanescente corrigido, já a taxa efetiva é a taxa nominal exponencial, identificando o custo total do financiamento. Com efeito, o cálculo dos juros se faz mediante a aplicação de um único índice fixado, qual seja, 5,5000%, conforme quadro resumo (fl. 38), cuja incidência mês a mês, após o período de 12 (doze) meses, resulta a taxa efetiva de 5,6409% ao ano, não havendo fixação de juros acima do permitido por lei.

13 - No que toca à amortização do débito, não se observa qualquer equívoco na forma em que as prestações são computadas para o abatimento do principal da dívida, eis que, quando do pagamento da primeira parcela do financiamento, já haviam transcorrido trinta dias desde a entrega do total do dinheiro emprestado, devendo, assim, os juros e a correção monetária incidir sobre todo o dinheiro mutuado, sem se descontar o valor da primeira prestação, sob pena de se remunerar e corrigir valores menores do que os efetivamente emprestados. A redação da alínea "c" do artigo 6º da Lei n.º 4.380/64, apenas indica que as prestações mensais devem ter valores iguais, por todo o período do financiamento, considerando-se a inexistência de reajuste, o qual, quando incidente, alterará nominalmente o valor da prestação. A pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça: (AgRg no Ag 707.143/DF, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 25.05.2010, DJe 18.06.2010) e (AgRg no Resp

1125781/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15.04.2010, DJe 10.05.2010).

14 - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

15 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001574-34.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.001574-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 137/144
INTERESSADO(A) : D E R BRASIL FRANCHISING LTDA
ADVOGADO : SP235730 ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00015743420124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 97, 103-A, 150, parágrafo 6º, 195, inciso I, alínea "a", e parágrafo 5º, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal, no artigo 28 da Lei nº 8.212/91, no artigo 60, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, nos artigos 134, 136 e 148 da Consolidação das Leis do Trabalho e no artigo 170-A do Código Tributário Nacional.
2. O Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.
3. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003224-13.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.003224-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : JOAO SANTOS DE LIMA
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 67/68
No. ORIG. : 00032241320124036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

2 - Trata-se da obrigação de indenizar o suposto dano moral causado em razão do travamento de porta giratória em agência bancária.

3- No caso, não há obrigação de indenizar, na medida em que não restou demonstrada a ocorrência da situação vexatória ou humilhante alegada, apta a atingir a esfera íntima do autor e causar-lhe sofrimento moral.

4 - Sim, porque a questão que ora se analisa põe em debate de um lado, a segurança bancária, esta imersa em uma realidade na qual mais ações criminosas se perpetram com ousadia e dose imensa de crueldade e, de outro a indevassabilidade de direitos da personalidade.

5 - E, considerados tais aspectos, o autor não demonstrou a alegada humilhação ou tratamento desabonador.

6 - É bem verdade que o dissabor em que se traduz a barragem, ainda que momentânea, ao ingresso em agência bancária devido ao travamento da porta giratória, é indiscutível.

7 - Todavia, é evidente que os usuários de agências bancárias tem o dever de colaboração em prol do coletivo de fundamental segurança, o qual deve reinar no interior de uma agência bancária.

8 - Ademais, não é plausível que os seguranças do banco façam "juízo de adivinhação", quando público e notório que os delinquentes usam dos meios mais criativos e diversos possíveis, a fim de ludibriar a segurança.

9 - Assim, os cidadãos devem utilizar o bom senso e evitar o porte de objetos que, sabidamente, serão bloqueados na entrada ao interior da agência.

10 - Assevero que o recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, o agravante busca apenas reabrir discussão sobre a questão de mérito.

11 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002605-77.2012.4.03.6110/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : MARIO FERREIRA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116304 ROSIMARA DIAS ROCHA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 187/188vº
No. ORIG. : 00026057720124036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. IMPROCEDENTE. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. LEI 9514/97. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

2 - Da análise dos autos destaca-se que foi firmado em **31/05/2006** um Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Unidade Isolada e Mútuo com Obrigações e Alienação Fiduciária - Carta de Crédito Individual - FGTS, para aquisição de casa própria por parte do agravante, prevendo no seu introito o financiamento do montante de R\$ 74.900,00 (setenta e quatro mil e novecentos reais), que deveria ser amortizado em 240 (duzentos e quarenta) meses, obedecendo-se ao Sistema de Amortização Constante Novo - SAC, e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS. Cópia da planilha demonstrativa de débito, acostada aos autos, dá conta de que o mutuário efetuou o pagamento de somente 33 (trinta e três) parcelas do financiamento, encontrando-se inadimplente desde **30/03/2009**, há aproximadamente 03 (três) anos, se considerada a data do ajuizamento da presente ação (**02/04/2012**). Com efeito, o que se verifica é a existência de um número considerável de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual expressa (cláusula 27ª, I, a - fl. 37).

3 - Trata-se de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que o agravante propôs a ação (02/04/2012) não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para consolidação da propriedade. Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

4 - As simples alegações do agravante de que a Caixa Econômica Federal - CEF teria se utilizado de expedientes capazes de viciar o procedimento adotado não restaram comprovadas. Bem por isso, não se traduzem em causa bastante a ensejar a anulação ou suspensão dos seus efeitos.

5 - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

6 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005469-76.2012.4.03.6114/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : FABIO ZIGANTE NETO e outro(a)
: ANA REGINA BORTOLETE
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro(a)
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 226/230
No. ORIG. : 00054697620124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REVISÃO CONTRATUAL C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E TUTELA ANTECIPADA. PROVA PERICIAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE. JUROS. SALDO DEVEDOR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI 9.514/97. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

2 - Com relação à necessidade de produção de prova pericial, a jurisprudência desta Egrégia Corte, amparada pelo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, decidiu considerá-la dispensável nas ações que não envolvem discussão de valores de prestações de mútuo habitacional vinculadas à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP. No entanto, quanto à alegação de que não foi observada, pela Caixa Econômica Federal - CEF, a correta aplicação dos índices, previamente estabelecidos, para reajustamento de parcelas e atualização do saldo devedor, entendo que tal comprovação independe da produção de prova pericial, eis que se trata de contrato cujo Sistema de Amortização eleito pelas partes é o SAC (Quadro Resumo, item 7, do contrato - fl. 34) - Sistema de Amortização Constante, que permite uma amortização mais célere e as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manterem estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros.

3 - O Sistema de Amortização Constante - SAC, ao contrário do Sistema Francês de Amortização ou Tabela PRICE, apura uma prestação em que o valor da quota de amortização é constante ao longo do prazo de financiamento, enquanto o valor da quota de juros é uniformemente decrescente, variando, mês a mês, de forma decrescente, o valor da prestação. O valor da prestação inicial do financiamento, cujo Sistema de Amortização é SAC, é maior em comparação ao valor da prestação segundo o Sistema Francês de amortização, porque com o SAC a amortização da dívida assumida no prazo e juros contratados se faz desde o início do pagamento, sendo mais rápida a amortização e, conseqüentemente, reduz o montante dos juros pagos, que são calculados sobre o principal. No caso de período de inflação, o sistema SAC somente mantém seu princípio fundamental de constância caso sejam aplicados índices idênticos, e na mesma periodicidade, às prestações e ao saldo devedor.

4 - O contrato de mútuo habitacional estabeleceu a taxa anual de juros efetiva de 11,000% e a nominal de 10,9350%. O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não configura uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas nos contratos de mútuo previstos no art. 5º, do referido diploma legal. Destarte não deve ser considerada uma limitação dos juros a serem fixados aos contratos de mútuo regidos pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes.

5 - Cabe destacar que nominal é a taxa de juros remuneratórios, relativa ao período decorrido, cujo valor é o resultado de sua incidência mensal sobre o saldo devedor remanescente corrigido, já a taxa efetiva é a taxa nominal exponencial, identificando o custo total do financiamento. Com efeito, o cálculo dos juros se faz mediante a aplicação de um único índice fixado, qual seja, 10,9350%, conforme quadro resumo (fl. 35), cuja incidência mês a mês, após o período de 12 (doze) meses, resulta a taxa efetiva de 11,5000% ao ano, não havendo fixação de juros acima do permitido por lei.

6 - No que toca à amortização do débito, não se observa qualquer equívoco na forma em que as prestações são computadas para o abatimento do principal da dívida, eis que, quando do pagamento da primeira parcela do financiamento, já haviam transcorrido trinta dias desde a entrega do total do dinheiro emprestado, devendo, assim, os juros e a correção monetária incidir sobre todo o dinheiro mutuado, sem se descontar o valor da primeira prestação, sob pena de se remunerar e corrigir valores menores do que os efetivamente emprestados. A redação da alínea "c" do artigo 6º da Lei n.º 4.380/64, apenas indica que as prestações mensais devem ter valores iguais, por todo o período do financiamento, considerando-se a inexistência de reajuste, o qual, quando incidente, alterará

nominalmente o valor da prestação. A pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

7 - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica. Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.

8 - Nos contratos de mútuo regidos pelo SFH, as partes não têm margem de liberdade para contratar, já que os fundos por ele utilizados são verbas públicas. Tal regra também é aplicável no que diz respeito ao seguro, que deve ser contratado, por força da Circular SUPEP 111, de 03 de dezembro de 1999, visando cobrir eventuais sinistros ocorridos no imóvel e de morte ou invalidez dos mutuantes, motivo pelo qual, não pode ser comparado aos seguros habitacionais que possuem outros valores.

9 - Não há como considerar ilegal a cobrança do seguro, uma vez que não se trata de venda casada nem foi demonstrado eventual abuso. O Contrato firmado pelos mutuários prevê a cobrança de determinados acessórios, tais como taxa de administração e de risco de crédito. Sendo assim, não há nenhuma razão plausível para que as cláusulas sejam consideradas nulas. Ressalte-se que a restituição de valores pagos a maior pelo mutuário, segundo o artigo 23 da Lei 8.004/90, é feita geralmente mediante a compensação com prestações vencidas, ou, se já não houver nem vencidas nem vincendas em aberto, a devolução em espécie ao mutuário.

10 - Os contratos de mútuo, nos termos da Lei 4.380/64, que instituiu o Sistema Financeiro da Habitação para aquisição da casa própria, construção ou venda de unidades habitacionais, através de financiamento imobiliário, são típicos contratos de adesão de longa duração, com cláusulas padrão, sujeitos aos critérios legais em vigor à época de sua assinatura, em que não há lugar para a autonomia da vontade na definição do conteúdo, restando ao mutuário submeter-se às condições pré-determinadas. O mutuário, nesse tipo de contrato, subordina-se às condições pré-estabelecidas quanto às taxas ou índices de correção monetária e o montante a ser reajustado, não podendo discuti-las e dispor do bem, mas outorgando poderes ao agente financeiro para alienar o imóvel a terceiro, em seu nome determinar o preço, imitar o adquirente na posse do imóvel etc. No caso das prestações, é o Poder Executivo que formula as políticas de reajustamento e estabelece as taxas ou os índices de correção monetária da moeda. A própria origem dos recursos que sustentam o sistema leva à finalidade social. Destaca-se a arrecadação proveniente do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço FGTS, criado pela antiga Lei 5170 de 13/09/66, formado pelos depósitos de 8% sobre a folha mensal dos salários das empresas. Essas contas são capitalizadas com juros e correção monetária, em que a CEF é a encarregada da administração dos valores. Captam-se ainda, as somas nos depósitos específicos em cadernetas de poupança, que podem ser abertas em quaisquer agências das Caixas Econômicas, nas sociedades de crédito imobiliário e nas associações de poupança e empréstimo. O caráter social transparece nos princípios determinantes: facilitar e promover a construção e a aquisição da moradia, especialmente para as camadas sociais de menor renda e nas disposições que condicionam a equivalência das prestações ao poder aquisitivo do mutuário, artigos 1º, 5º e 9º da Lei nº 4380/64.

11 - Ressalte-se que não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

12 - A simples alegação dos agravantes com respeito à possível inconstitucionalidade da Lei nº 9.514/97 não se traduz em causa bastante a ensejar a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel. Mister apontar que se trata de contrato de financiamento sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, com base na Lei nº 4.380/64, mas de financiamento de crédito em que o instituto da garantia adotado no contrato é o da alienação fiduciária de bem imóvel, instituído pela Lei nº 9.514/97, não havendo que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-Lei nº 70/66 com a consolidação da propriedade, nos termos dos artigos 26 e 27 da lei citada. Consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário, devem ser adotadas as providências para a venda (leilão) do imóvel, uma vez que no caso da alienação fiduciária não é permitida a incorporação imediata do bem ao patrimônio do credor fiduciante.

13 - Conforme o disposto no art. 27 da Lei 9.514/97, "uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel", cabendo inclusive a aplicação das disposições dos artigos 29 a 41 do Decreto-lei nº 70/66, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção da execução do débito. Cabe ressaltar que a execução do débito não liquidado, com todas as medidas coercitivas inerentes ao procedimento, é mera consequência da inadimplência contratual, não podendo ser obstada sem a existência correta de fundamentos para tal.

14 - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

15 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00090 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000150-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000150-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : PROCTER E GAMBLE DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP109361B PAULO ROGERIO SEHN e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 115
No. ORIG. : 00385200520114036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO.

I. O recurso não merece provimento, pois a decisão monocrática apreciou a lide em conformidade com a legislação de regência e a jurisprudência desta Corte e do C. STJ.

II. Conforme evidenciado na decisão ora agravada, considerando que a agravada apresentou elementos probatórios de que teria cumprido suas obrigações principais e acessórias, de rigor que se suspenda a exigibilidade do crédito tributário enquanto a Fazenda verifica se as obrigações tributárias foram satisfeitas e o crédito extinto.

III. A agravada trouxe documentos para evidenciar que quitou o crédito tributário *sub judice*, extinguindo-o. Logo não se justifica que tal crédito continue inscrito em dívida, prejudicando o contribuinte durante o período que a Administração verifica se tal quitação ocorreu ou não, máxime quando ele apresenta uma documentação comprobatória de tal quitação que não é especificamente impugnada pela Fazenda, o que se verificou *in casu*.

IV.[Tab]As peculiaridades do caso concreto e uma interpretação sistemática e teleológica dos artigos 151, III, 141, 111, I, todos do CTN, impõem que se suspenda a exigibilidade do crédito tributário enquanto a Fazenda verifica se as obrigações tributárias foram satisfeitas e o crédito extinto.

V.[Tab]Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018278-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018278-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : BENEDITO OLIVEIRA PEIXOTO
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 136/139
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP175193 YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro
PARTE AUTORA : AMILTON RIBEIRO
ADVOGADO : SP116324 MARCO ANTONIO CAMPANA MOREIRA e outro
PARTE AUTORA : JORGE GOMES DOS SANTOS e outros
: MARIA DE FATIMA ROCHA
: TANIA CRISTINA DE CARVALHO PINTO MACHADO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00459083119994036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. VALOR SACADO A MAIOR. PRESCRIÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - O laudo da Contadoria Judicial constatou que a CEF apurou valor maior a ser restituído pelo autor Benedito Oliveira Peixoto.

IV - Somente a partir dessa constatação inequívoca de que o pagamento foi indevido é que se conta o prazo prescricional.

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº
0026019-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026019-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : NET SERVICOS DE COMUNICACAO S/A

ADVOGADO : RUI NOGUEIRA PAES CAMINHA BARBOSA
REU(RE) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00064343320114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

I - Os embargos de declaração têm o fim precípua de possibilitar ao julgador emitir um provimento integrativo-retificador, apto a afastar obscuridade ou contradição, e mesmo a supressão de omissão existente no julgado (artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil). E somente em casos excepcionais poderá ser atribuído efeito infringente, mesmo assim quando decorra de consequência lógica da observância do artigo 535, I e II, ou de construção jurisprudencial.

II - A fundamentação do julgado embargado para a manutenção da decisão agravada, que entendeu pela desnecessidade da prova pericial, não constituindo cerceamento de defesa sua negativa, reflete o entendimento desta relatora quanto a matéria em discussão, não havendo omissão a ser sanada, ainda que para fins de prequestionamento.

III - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº
0028672-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028672-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : IND/ DE CARRINHOS ANTONIO ROSSI LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00121344119994030399 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO INEXISTENTE - DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA.

I. A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição.

II. A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

III. Tendo o acórdão apreciado a questão posta de forma fundamentada, não há que se falar em omissão, pois o julgador não está obrigado a enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

IV. E, se isso já não fosse o suficiente, verifica-se que a decisão embargada não contraria a jurisprudência nem

viola os dispositivos apontados pela embargante - Súmula 435, do STJ, e dos artigos 1.033, 1.102 e 1.103, do Código Civil -, tendo a eles dado interpretação razoável e proporcional, conforme jurisprudência citada.
V. A análise dos autos revela que inexistem os vícios apontados nos embargos declaratórios e que a verdadeira intenção da embargante é rediscutir matéria já devidamente decidida, o que é defeso na estreita via dos embargos de declaração.
VI. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº
0032360-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032360-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : FABIO KENJI MATSUMOTO
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR
REU(RE) : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013906220134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES.

I - A decisão monocrática terminativa fundou-se no entendimento de que não se justifica a convocação do militar após a conclusão do curso de Medicina, em dezembro de 2012, por ter sido desobrigado da prestação do serviço militar inicial, e de que a Lei nº 12.336/2010, que alterou a redação da Lei 5.292/1967, em nada modifica esse entendimento, vez que se aplica penas às dispensas a ela posteriores, em respeito ao ato jurídico perfeito e à segurança jurídica.

II - Ao manter a decisão monocrática terminativa, o acórdão embargado levou em consideração a ausência de elemento capaz de modificá-la, restando suficientemente fundamentado, não se justificando a oposição do presente recurso, ainda que para efeitos prequestionadores.

III - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030811-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030811-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO(A) : HOSPITAL VIRGILIO PEREIRA e outro
: OLAYR TORINO
No. ORIG. : 00.00.00696-2 1 Vr BANANAL/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - PRAZO TRINTENÁRIO - DESARQUIVAMENTO ANTERIOR AO JULGAMENTO DO ARE Nº 709.212/DF - APELO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1. O artigo 40, parágrafo 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/2004, o juiz poderá reconhecer, de ofício, a prescrição intercorrente, se decorrido o prazo prescricional, desde o arquivamento do feito executivo.
2. No caso, não tendo sido encontrados bens sobre os quais pudesse recair a penhora, o feito executivo, nos termos do artigo 40, parágrafo 2º, da LEF, em 10/10/2002 (fl. 50), foi suspenso por 01 (um) ano e, após esse prazo, encaminhado ao arquivo, onde permaneceu até 10/10/2012 (fl. 64), quando a exequente foi intimada a se manifestar.
3. E, para a configuração da prescrição intercorrente, aplica-se o prazo da prescrição do fundo de direito. Precedentes do Egrégio STJ.
4. O Egrégio STF, no regime da repercussão geral, firmou novo posicionamento sobre o tema, declarando inconstitucionais o artigo 23, parágrafo 5º, da Lei nº 8.036/90 e o artigo 55 do Regulamento do FGTS aprovado pelo Decreto nº 99.684/90, e reconhecendo que o prazo prescricional aplicável à cobrança de valores não pagos a título de FGTS é o quinquenal (ARE nº 709.212/DF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJe 19/02/2015). No entanto, em obediência ao princípio da segurança jurídica, a Excelsa Corte modulou os efeitos da decisão, declarando a inconstitucionalidade com efeitos "ex nunc", ou seja, *"para os casos em que o prazo prescricional já esteja em curso, aplica-se o que ocorrer primeiro: 30 anos, contados do termo inicial, ou 5 anos, a partir desta decisão"* (excerto voto do Eminentíssimo Relator, pág. 23).
5. Na hipótese, o desarquivamento do feito executivo é anterior ao julgamento do ARE nº 709.212/DF, aplicando-se, portanto, o prazo trintenário. Assim, não obstante o processo tenha permanecido no arquivo por mais de 10 (dez) anos, não é de se reconhecer a prescrição intercorrente.
6. Apelo provido. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034019-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034019-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : SP173790 MARIA HELENA PESCARINI

REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO(A) : MICROSTEEL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP156149 MARGARETH CRISTINA GOUVEIA
No. ORIG. : 09.00.00852-0 A Vr SUMARE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - PAGAMENTO PARCIAL DO DÉBITO - PROVA PERICIAL CONTÁBIL - NECESSIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO - APELO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PARCIALMENTE PROVIDOS - SENTENÇA DESCONSTITUÍDA.

1. Sentença que está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, inciso II e parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.
2. A CDA é documento que goza de presunção de certeza e liquidez que só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da Lei de Execução Fiscal.
3. No caso, o débito em cobrança refere-se aos acréscimos legais incidentes sobre o recolhimento extemporâneo da contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, relativo às competências de 01/1999 a 05/2006.
4. O perito judicial concluiu que a embargada deixou de abater recolhimentos realizados pela empresa. No entanto, ao calcular o débito remanescente, deixou de considerar os ex-empregados que ajuizaram ações trabalhistas, sem verificar se o FGTS, nesses casos, foi efetivamente pago. Na verdade, eles deveriam, sim, ter sido considerados pela perícia judicial, excluindo-se, no entanto, aqueles pagamentos de FGTS que tenham sido efetivamente demonstrados nos autos, que correspondem aos valores devidos aos empregados.
5. A questão transcende o direito do empregado, visto que o FGTS não foi criado para beneficiar, apenas, o empregado optante, mas também toda a sociedade, pois os seus recursos são geridos globalmente, sendo aplicados em habitação, saneamento básico e infraestrutura. Assim, se a embargante não observou as normas relativas ao recolhimento do FGTS, tendo deixado de depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS, resta justificada a cobrança dos acréscimos decorrentes do pagamento em atraso.
6. Com a entrada em vigor da Lei nº 9.491/97, passou a ser vedado o pagamento do FGTS diretamente ao empregado, devendo o empregador necessariamente depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada ao FGTS. Todavia, nos casos em que o pagamento do FGTS tenha sido acordado em reclamação trabalhista e homologado pela Justiça do Trabalho, é de se reconhecer a legitimidade do pagamento realizado, abatendo-o do montante devido.
7. Considerando que o laudo pericial não esclarece todos os pontos necessários ao exame do pedido, não é de se julgar improcedentes os embargos do devedor, mas de se desconstituir a sentença, para a complementação do laudo, que deverá considerar as reclamações trabalhistas acostadas aos autos, abatendo apenas os pagamentos efetivamente demonstrados nos autos, mas mantendo, nesses casos, as parcelas referentes aos acréscimos decorrentes do pagamento em atraso.
8. Apelo e remessa oficial, tida como interposta, parcialmente providos. Sentença desconstituída.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo e à remessa oficial, tida como interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002130-20.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.002130-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : MARCELO BRAHIM PEREIRA
ADVOGADO : SP267528 RAFAEL STRADA NOSEK e outro(a)

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 154/155
No. ORIG. : 00021302020134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento.

2 - É cediço que o dano moral se configura pela ofensa a algum dos direitos da personalidade, decorrente da ação ou omissão de outrem, caracterizando-se como a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a injúria física ou moral, em geral uma dolorosa sensação experimentada pela pessoa, atribuído à palavra "dor" o mais largo significado (Aguiar Dias).

3 - Excetuadas as hipóteses em que o dano imaterial reflete-se em si mesmo ou *in re ipsa*, não é suficiente a mera alegação para caracterizar a sua ocorrência.

4 - Deveras. Apesar de não ser possível a prova direta da lesão ao patrimônio moral, já que imaterial, os fatos e reflexos dele decorrentes devem ser comprovados, bem como aptos a atingir a esfera subjetiva da vítima, causando-lhe dor e sofrimento a justificar a indenização pleiteada.

5 - No caso, o dano moral é inconteste, na medida em que foi aberta conta corrente de forma fraudulenta por terceiro não identificado e, em razão da movimentação desta conta, o nome do autor foi inscrito indevidamente em cadastro restritivo.

6 - E, no que tange à fixação do *quantum* indenizatório, de acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função: ressarcir a parte lesada e desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos. Ou seja: não pode ser ínfimo, nem de tal forma alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada.

7 - Considerando as circunstâncias do caso concreto, aplicando-se, ainda, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, a partir dos parâmetros de arbitramento adotados pela jurisprudência desta E. Corte, o valor da indenização deve ser fixado em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

8 - Tal montante deverá ser atualizado, desde o arbitramento, pela Taxa Selic (que já contempla juros e correção monetária), observadas, ainda, as disposições do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à época da liquidação.

9 - Assevero que o recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, o agravante busca apenas reabrir discussão sobre a questão de mérito.

10 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002168-17.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.002168-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : EDSON RIOS
ADVOGADO : SP185583 ALEX SANDRO DE OLIVEIRA e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro(a)

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 112/113
No. ORIG. : 00021681720134036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AGRAVO IMPROVIDO.

- 1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.
- 2 - Trata-se da obrigação de indenizar o suposto dano moral causado em razão da inscrição do nome do autor no cadastro SERASA.
- 3- No caso, houve inadimplência do autor em relação ao pagamento da fatura do cartão de crédito, razão pela qual seu nome foi legitimamente inscrito no cadastro restritivo pela CEF. E, após a realização de acordo para quitação e pagamento da primeira parcela em 25/02/2013, a ré excluiu a restrição em 28/02/2013.
- 4 - É cediço que o dano moral se configura pela ofensa a algum dos direitos da personalidade, decorrente da ação ou omissão de outrem, caracterizando-se como a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a injúria física ou moral, em geral uma dolorosa sensação experimentada pela pessoa, atribuído à palavra "dor" o mais largo significado (Aguiar Dias).
- 5 - Porém, excetuadas as hipóteses em que o dano imaterial reflete-se em si mesmo ou *in re ipsa*, não é suficiente a mera alegação para caracterizar a sua ocorrência.
- 6 - No caso, como já dito, havia débito em nome do autor. Assim, não há que se falar em danos morais decorrentes da inscrição no cadastro SERASA, porquanto se afigura legítima.
- 7 - A jurisprudência desta E. Corte tem entendido que o prazo de 30 (trinta) dias é o razoável para a retirada do nome do devedor do rol de maus pagadores.
- 8 - Assevero que o recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca apenas reabrir discussão sobre a questão de mérito.
- 9 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº
0005174-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005174-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : EMPRESA LIMPADORA MONTEIRO LTDA e outro(a)
: MONTEIRO LIMPEZA E SANEAMENTO AMBIENTAL LTDA -EPP
ADVOGADO : MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015176320144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS DE CUNHO INDENIZATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS ACOLHIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. O aresto, ao examinar a matéria, deixou de considerar que, não obstante a Lei nº 8.036/90, no artigo 15, parágrafo 6º, afaste a incidência da contribuição ao FGTS sobre as parcelas previstas no parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, **a contribuição ao FGTS não necessariamente tem a mesma base de cálculo da contribuição previdenciária, a ela não se aplicando, pois, os precedentes jurisprudenciais relativos à incidência da contribuição previdenciária.** Evidenciada a omissão apontada pela União, é de se declarar o acórdão, (i) para extinguir o feito, sem resolução do mérito, em relação às férias indenizadas e ao abono pecuniário (ausência de interesse de agir), e (ii) para manter a exigibilidade da contribuição ao FGTS incidente sobre valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado e a título de aviso prévio indenizado e faltas abonadas/justificadas, mantido o parcial provimento do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, mas em maior extensão.
2. Na presente demanda, discute-se a incidência da contribuição ao FGTS sobre algumas verbas pagas pelo empregador ao trabalhador, em função da relação empregatícia entre eles travada. E, para se concluir se sobre as rubricas em questão devem ou não incidir contribuições ao FGTS, necessário verificar a natureza jurídica de tais pagamentos, salvo nos casos em que a lei determina a sua inclusão ou exclusão da base de cálculo da contribuição.
3. O artigo 15 da Lei nº 8.036/90, estabelece que a contribuição ao FGTS deve incidir sobre a *"remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT, e a gratificação de Natal"* ("caput"), afastando, da sua base de cálculo, "as parcelas elencadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991" (parágrafo 6º).
4. Não obstante a Lei nº 8.036/90, no artigo 15, parágrafo 6º, afaste a incidência da contribuição sobre as parcelas previstas no parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, a contribuição ao FGTS não necessariamente tem a mesma base de cálculo da contribuição previdenciária, a ela não se aplicando, pois, os precedentes jurisprudenciais relativos à incidência da contribuição previdenciária. Precedentes (TRF3, Apel Reex nº 0007696-54.2012.4.03.6109/SP, Relator Desembargador José Lunardelli, DE 07/08/2014; STJ, AgRg no REsp nº 1.472.734/AL, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 19/05/2015).
5. Inserindo-se tais premissas na análise da discussão dos presentes autos, conclui-se que a contribuição ao FGTS deve incidir sobre valores pagos (i) nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de (ii) aviso prévio indenizado e (iii) faltas abonadas/justificadas, mas não pode incidir sobre o vale-transporte em pecúnia.
6. *"O pagamento relativo ao período de aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito a contribuição para o FGTS"* (Súmula nº 305, TST). No mesmo sentido: STJ, AgRg no REsp nº 1.472.734/AL, 2ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 19/05/2015; TRF3, Apel Reex nº 0007696-54.2012.4.03.6109/SP, 11ª Turma, Relator Desembargador José Lunardelli, DE 07/08/2014.
6. O Decreto nº 99.684/90, que regulamenta a Lei nº 8.036/90, estabelece expressamente que *"o depósito na conta vinculada do FGTS é obrigatório também nos casos de interrupção do contrato de trabalho"* (artigo 28), inclusive a *"licença para tratamento de saúde de até quinze dias"* (inciso II) e a *"licença por acidente de trabalho"* (inciso III). Precedentes: STJ, REsp nº 1.448.294/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 15/12/2014; TRF3, Apel Reex nº 0007696-54.2012.4.03.6109/SP, 11ª Turma, Relator Desembargador José Lunardelli, DE 07/08/2014.
7. As faltas justificadas consistem numa espécie de interrupção do contrato de trabalho - a obrigação do empregador em relação ao pagamento de salário se mantém, embora o empregado esteja desobrigado de prestar os respectivos serviços -, de modo que os valores pagos aos empregados pelo empregador no período das faltas justificadas possuem natureza remuneratória, sobre eles incidindo a contribuição ao FGTS.
8. Nos termos do art. 28, I e § 9º, da Lei nº 8.212/91, que se aplica às contribuições ao FGTS, não integra o salário-de-contribuição *"a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria"* (alínea "f"). E o recebimento da verba em pecúnia não modifica sua natureza indenizatória. Precedentes (STF, RE nº 478410 / SP, Tribunal Pleno, Relator Ministro Eros Grau, DJe 14/05/2010; STJ, EREsp nº 816829 / RJ, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 25/03/2011; TST, E-RR nº 208100-71.2003.5.02.0034, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Relatora Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, DJ 16/05/2008).
9. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos a título de férias indenizadas, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o artigo 137 da Consolidação das Leis do Trabalho, bem como o abono de férias na forma dos artigos 143 e 144 da mesma lei, em face do disposto no artigo 15, parágrafo 6º, da Lei nº 8.036/90 c.c. o artigo 28, parágrafo 9º, alínea "d" e "e", da Lei nº 8.212/91. E se a lei estabelece que as referidas verbas não integram o salário-de-contribuição, não resta caracterizado ato ilegal ou com abuso de poder por parte da autoridade impetrada, até porque não há prova inequívoca no sentido de que ela vem exigindo o recolhimento da contribuição previdenciária sobre tais pagamentos.
10. Embora os embargos de declaração, via de regra, não se prestem à modificação do julgado, essa possibilidade

há que ser admitida se e quando evidenciado um equívoco manifesto, de cuja correção também advém a modificação do julgado, como é o caso. Precedentes dos Egrégios STJ e STF.

11. Embargos acolhidos, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos da União, com efeitos infringentes, declarando o acórdão, (I) para extinguir o feito, sem resolução do mérito, em relação às férias indenizadas e ao abono pecuniário (ausência de interesse de agir), e (II) para manter a exigibilidade da contribuição ao FGTS incidente sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado e a título de aviso prévio indenizado e faltas abonadas/justificadas, mantido o parcial provimento do agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, mas em maior extensão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00100 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010854-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010854-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : THIAGO HENRIQUE DE MENESES incapaz
ADVOGADO : SP264453 ELCIO DOMINGUES PEREIRA e outro(a)
REPRESENTANTE : ALMIR DE MENESES
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 153/153vº
No. ORIG. : 00141355920134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SERVIDOR PÚBLICO. REFORMA DE MILITAR POR INCAPACIDADE. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA. OS DOCUMENTOS APRESENTADOS SÃO INSUFICIENTES PARA SE CONCLUIR QUE A PATOLOGIA INCAPACITANTE TENHA DECORRIDO DO SERVIÇO MILITAR. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

2 - Para a concessão da tutela antecipada há que ficar cristalino o direito alegado pela parte e não reconhecido pelo Juízo singular.

3 - A decisão de indeferimento da tutela fundou-se no entendimento de que os documentos apresentados são insuficientes para se concluir que a patologia incapacitante tenha decorrido do serviço militar.

4 - Considerando a matéria em discussão, reforma do militar por incapacidade, não se deve atribuir a tutela de urgência conforme requerido, uma vez que a formação de um juízo de convicção decorrerá, no caso em questão, de dilação probatória nos autos do processo originário. Por conseguinte, em sede de cognição sumária, não estão presentes os elementos necessários à concessão do acautelamento requerido.

5 - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

6 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº
0015507-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015507-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : VIP TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : EDSON ALMEIDA PINTO
REU(RE) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
PARTE RÉ : VICENTE PEREZ e outros(as)
: LUIZ FERNANDO PEREZ GARCIA
: JOSE LUIS PEREZ GARCIA
: PILAR GARCIA AZCUNAGA
ADVOGADO : EDSON ALMEIDA PINTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00605415320034036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO INEXISTENTE - DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA.

- I. A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição.
- II. A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade de o *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.
- III. Tendo o acórdão apreciado a questão posta de forma fundamentada, não há que se falar em omissão, pois, o julgador não está obrigado a enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.
- IV. E, se isso já não fosse o suficiente, verifica-se que a decisão embargada não viola o devido processo legal e a ampla defesa e ao contraditório (artigo 5º, LIV, LV, da CF/88), tendo a eles dado interpretação razoável e proporcional, conforme jurisprudência citada.
- V. A análise dos autos revela que inexistem os vícios apontados nos embargos declaratórios e que a verdadeira intenção da embargante é rediscutir matéria já devidamente decidida, o que é defeso na estreita via dos embargos de declaração.
- VI. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº
0030886-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030886-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAIRA BORGES FARIA
REU(RE) : LUCINEIA PEREIRA DE QUEIROZ MANSANO e outros(as)
: EDSON MANSANO
: MARIA AMELIA DE SOUZA CORREIA
: RENATA APARECIDA CORREIA
: CLAUDIA CRISTINA CORREIA LOPES
: ALESSANDRO CUSTODIO LOPES
: PAULO CESAR CORREA
: ELIENE APARECIDA BAGNOL CORREA
: NATALINA PEREIRA DE GODOI
: MARIA CLAUDETTE GERHARDT
: BENEDITA AMADEIA FABRI
ADVOGADO : RICARDO BIANCHINI MELLO
PARTE RÉ : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : MILTON LUIZ CLEVE KUSTER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00068989620124036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. MÚTUO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO JULGADO. VEDADA REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EMBARGOS REJEITADOS.

I- O recurso em pauta destina-se à correção ou eliminação de vícios que representem inobservância à exigência de clareza, precisão, completude e coerência, qualidades que devem inspirar os provimentos judiciais em geral. Não tem, pois, como objetivo a correção de *errores in iudicando*, ou seja, não é instrumento adequado à reforma do julgado.

II- Não procede a exigência da parte embargante de que todos os argumentos deduzidos e fundamentos legais e jurisprudenciais apresentados devam constar da fundamentação do julgado.

III- A decisão foi contundente em afirmar que "o julgado mais atual do e. STJ, ademais de referir o período 02.12.1988 a 29.12.2009 como de suposto interesse da CEF nas lides decorrentes de contratos assinados neste lapso firmados, frisou que o interesse também estaria reconhecido nas hipóteses em que o instrumento estivesse vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), como é o caso dos autos." E ressaltou "É cediço que o fato de se tratar de apólice pública não implica necessariamente o comprometimento do FCVS em razão de déficit do Seguro Habitacional do SFH. Nesse aspecto, adiro ao posicionamento do e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, para admitir que a mera possibilidade de prejuízo ao FCVS com eventual condenação na demanda indenizatória é fundamento suficiente a justificar a presença da CEF no pólo passivo do feito, viabilizando a defesa dos interesses daquele fundo." Arremata asseverando que "da análise de inúmeras demandas versando sobre esse tema, observa-se que a empresa pública federal vem noticiando a extinção da reserva técnica proveniente do FESA e o atual estado deficitário do FCVS, conforme documentos acostados às fls. 77/100."

IV- Não se verifica, pois, qualquer das hipóteses motivadoras do recurso oposto (artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil), fato que evidencia que a insurgência aclaratória tem por finalidade a rediscussão da matéria, hipótese vedada pelo ordenamento processual vigente.

V- Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº
0031010-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031010-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : MILTON LUIZ CLEVE KUSTER
REU(RE) : LUCINEIA PEREIRA DE QUEIROZ e outros(as)
: EDSON MANSANO
: MARIA AMELIA DE SOUZA CORREIA
: RENATA APARECIDA CORREIA
: CLAUDIA CRISTINA CORREIA
: ALESSANDRO CUSTODIO LOPES
: PAULO CESAR CORREA
: ELIENE APARECIDA BANGOL CORREA
: NATALINA PEREIRA DE GODOI
: MARIA CLAUDETTE GERHARDT
: BENEDITA AMADEIA FABRI
ADVOGADO : RICARDO BIANCHINI MELLO
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAIRA BORGES FARIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00068989620124036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. MÚTUO HABITACIONAL. COMPETÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO JULGADO. VEDADA REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EMBARGOS REJEITADOS.

I- O recurso em pauta destina-se à correção ou eliminação de vícios que representem inobservância à exigência de clareza, precisão, completude e coerência, qualidades que devem inspirar os provimentos judiciais em geral. Não tem, pois, como objetivo a correção de *erros in judicando*, ou seja, não é instrumento adequado à reforma do julgado.

II- Não procede a exigência da parte embargante de que todos os argumentos deduzidos e fundamentos legais e jurisprudenciais apresentados devam constar da fundamentação do julgado.

III- A decisão foi contudente em afirmar que "o julgado mais atual do e. STJ, ademais de referir o período 02.12.1988 a 29.12.2009 como de suposto interesse da CEF nas lides decorrentes de contratos assinados neste lapso firmados, frisou que o interesse também estaria reconhecido nas hipóteses em que o instrumento estivesse vinculado ao FCVS (apólices públicas, ramo 66), como é o caso dos autos." E ressaltou "É cediço que o fato de se tratar de apólice pública não implica necessariamente o comprometimento do FCVS em razão de déficit do Seguro Habitacional do SFH. Nesse aspecto, adiro ao posicionamento do e. Desembargador Federal Nelton dos Santos, para admitir que a mera possibilidade de prejuízo ao FCVS com eventual condenação na demanda

indenizatória é fundamento suficiente a justificar a presença da CEF no pólo passivo do feito, viabilizando a defesa dos interesses daquele fundo." Arremata asseverando que "da análise de inúmeras demandas versando sobre esse tema, observa-se que a empresa pública federal vem noticiando a extinção da reserva técnica proveniente do FESA e o atual estado deficitário do FCVS, conforme documentos acostados às fls. 77/100." Importante enfatizar que a referida decisão reproduziu o julgado proferido nos autos do Agravo de Instrumento 2014.03.00.030886-6/SP, cujo objeto é também a mesma decisão de primeiro grau aqui recorrida.

IV- Não se verifica, pois, qualquer das hipóteses motivadoras do recurso oposto (artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil), fato que evidencia que a insurgência aclaratória tem por finalidade a rediscussão da matéria, hipótese vedada pelo ordenamento processual vigente.

V- Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00104 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006902-89.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.006902-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : RAFAELA AMORIM TORRES
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 207/208
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP096962 MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro
No. ORIG. : 00069028920144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SFH. MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - SFI. LEI Nº 9.514/97. AÇÃO ANULATÓRIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - Destaca-se da análise dos autos que foi firmado em 10/10/2008 um Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Unidade Isolada e Mútuo com Obrigações e Alienação Fiduciária - Carta de Crédito Individual - FGTS, para aquisição de casa própria, prevendo no seu introito o financiamento do montante de R\$ 61.477,40, que deveria ser amortizado em 240 meses, obedecendo-se ao SAC, e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no FGTS. Cópia da planilha demonstrativa de débito, apresenta que a mutuária efetuou o pagamento de somente 42 parcelas do financiamento, encontrando-se inadimplente desde 25/11/2012, há aproximadamente 02 anos, se considerada a data do ajuizamento da presente ação (22/04/2014).

III - Verifica-se a existência de um número considerável de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual expressa (cláusula 27ª, I, a). Nessa linha, traz-se à colação o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 2ª Região: (TRF - 2ª Região - AG 2002.02.01.003544-1 - v.u. - Rel. Juiz Ney Fonseca - j. 11/11/2002 - DJU em 22/01/2003 - pág. 72).

IV - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97), não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para consolidação da propriedade.

V - Ressalte-se que não há de se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação

fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação. Confirmam-se os seguintes julgados: (TRF - 3ª Região - Ag 201103000156664 - V.U. - 1ª Turma - Rel. Juíza Silvia Rocha - DJF3 CJI Data:31/08/2011 página: 227); e (TRF - 3ª Região - Ag 201103000156664 - V.U. - 1ª Turma - Rel. Juiz José Lunardelli - DJF3 CJI Data:25/08/2011 página: 187).

VI - As simples alegações da parte autora de que a Caixa Econômica Federal - CEF teria se utilizado de expedientes capazes de viciar o procedimento adotado não restaram comprovadas. Bem por isso, não se traduzem em causa bastante a ensejar a anulação ou suspensão dos seus efeitos. Desta forma, a r. decisão monocrática se encontra devidamente fundamentada, não havendo qualquer razão a sua reforma.

VII - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

VIII - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00105 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000929-86.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000929-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 356/356vº
INTERESSADO(A) : MCM ADMINISTRACAO DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00141858220124036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - NUMERÁRIO DEPOSITADO PARA GARANTIA DO JUÍZO - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O agravo interposto nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil deve enfrentar especificamente a fundamentação da decisão impugnada, demonstrando que o seu recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou não está em confronto com súmula ou com jurisprudência do Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão agravada proferida em precisa aplicação das normas de regência e em conformidade com entendimento jurisprudencial predominante nesta Egrégia Corte Regional.

3. No caso, o montante bloqueado pelo sistema BACENJUD supera, em muito, o valor atualizado do débito exequendo, razão pela qual deve ser mantida a decisão de Primeiro Grau que determinou o levantamento do saldo remanescente.

4. Não é o caso de se determinar, nestes autos, a manutenção dos depósitos para viabilizar a garantia de outra execução, pois cumpria à exequente, se tivesse interesse na penhora do saldo remanescente para garantia do débito

objeto da Execução Fiscal nº 0019102-76.2014.4.03.6182, requerer, naqueles autos, a realização de penhora no rosto destes autos.

5. A parte agravante não conseguiu atacar os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante, nem trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a sua reforma, limitando-se à mera reiteração do quanto já expandido nos autos, com o fim de reabrir a discussão sobre a questão de mérito, devendo ser mantida, assim, a decisão agravada.

6. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38248/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005174-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005174-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : EMPRESA LIMPADORA MONTEIRO LTDA e outro(a)
: MONTEIRO LIMPEZA E SANEAMENTO AMBIENTAL LTDA -EPP
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015176320144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Fl. 230/231: Requer a União seja reconsiderada a decisão de fls. 227/227vº, que julgou prejudicados o recurso. Sustenta que, ao contrário do que constou daquela decisão, ainda não foi proferida sentença nos autos principais, tendo acostado, aos autos, o extrato de pesquisa de andamento processual (fls. 232/233).

Com razão.

Destarte, **TORNO SEM EFEITO a decisão de fls. 227/227vº e JULGO PREJUDICADO o agravo regimental de fls. 230/231.**

Aguarde-se, pois, o julgamento dos embargos de declaração de fls. 222/225.

São Paulo, 10 de julho de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

Boletim de Acórdão Nro 14150/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007959-84.2000.4.03.6181/SP

2000.61.81.007959-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : CARLOS ROBERTO PEREIRA DORIA reu preso
ADVOGADO : MG107811 MARIANE BONETTI SIMAO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE : JOSELITO RIBEIRO TOSTA
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : LUCIA DE JESUS DA SILVA
No. ORIG. : 00079598420004036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. ESTELIONATO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS APTOS A COMPROVAREM A VERSÃO DO ACUSADO. DOSIMETRIA DA PENA. MAUS ANTECEDENTES NÃO CONFIGURADOS. NEGATIVA DE AUTORIA NÃO AGRAVA A CULPABILIDADE DO AGENTE. MANUTENÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE.

1. A materialidade restou comprovada pelo relatório da Auditoria do INSS e por depoimento judicial.
2. Autoria delitiva comprovada pelo laudo de exame documentoscópico. Não há, no conjunto probatório presente nos autos, qualquer elemento que comprove a versão do réu.
3. Os apontamentos criminais relativos à época posterior ao período depurador não prevalecem como reincidência, nos termos do art. 64, I, do Código Penal, e também não podem ser considerados maus antecedentes. Precedentes do STF.
4. Não configura maus antecedentes a existência de condenação com trânsito em julgado anterior à sentença ora recorrida, mas sobre fatos posteriores aos fatos ora avaliados.
5. Feitos criminais em andamento não autorizam a exasperação da pena-base (Superior Tribunal de Justiça, Súmula 444), seja no âmbito dos antecedentes, seja no da personalidade ou da conduta social.
6. A negativa de autoria não configura exacerbação da culpabilidade do agente, logo, não cabe a incidência da circunstância judicial desfavorável.
7. Mantido o regime semiaberto para início do cumprimento da pena.
8. Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.
9. Recurso do réu Carlos Roberto Pereira Dória desprovido. Dosimetria da pena alterada de ofício, tornando definitiva a pena de 01 ano e 04 meses de reclusão, em regime semiaberto e pagamento de 13 dias-multa, mantida, no mais, a sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e, por maioria, de ofício, tornar a pena definitiva em 01 ano e 04 meses de reclusão, em regime semiaberto e pagamento de 13 dias-multa, nos termos do voto da Des. Fed. Cecilia Mello, com quem votou o Juiz Fed. Convocado Sidmar Martins, vencido o relator que alterava a dosimetria da pena para fixá-la definitivamente em 2 anos de reclusão e 20 dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000007-89.2013.4.03.6119/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MICHELLE MENDES DE BRITO reu preso
ADVOGADO : SP243010 JOAO ROBERTO CAROBENI e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00000078920134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. TRANSNACIONALIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO. ART. 33, § 4º, LEI 11.343/2006. PATAMAR DE 1/3. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE.

1. Materialidade comprovada. Autoria demonstrada pelo flagrante da acusada e pela prova oral produzida em contraditório durante a instrução processual.
2. A quantidade e a natureza da droga transportada (*10.034g de cocaína*) justificam a fixação da pena-base em patamar superior ao mínimo legal, no termos do art. 42 da Lei 11.343/2006.
3. Transnacionalidade do delito evidenciada, visto que a acusada foi presa quando prestes a embarcar com a droga em voo para Lisboa/Portugal. A distância a ser percorrida com a droga não serve de critério para a escolha da fração de aumento.
4. A Quarta Seção deste Tribunal Regional Federal firmou entendimento no sentido de que, em circunstâncias como a do presente caso, é possível a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas.
5. Importa reconhecer que a graduação do quantitativo de diminuição da pena deve ser amparado nas circunstâncias que, no caso concreto, autorizam diminuição no patamar de 1/3.
6. Desde sua prisão em flagrante a ré forneceu informações no intuito de auxiliar nas investigações, inclusive fornecendo o nome e o número do telefone de quem seria o dono da droga e supostamente a teria aliciado para a prática do tráfico. No entanto, as diligências encetadas quase um ano após os fatos impossibilitaram que a ré pudesse eventualmente ser beneficiada como colaboradora. Ademais, fica evidente nos autos que a ré se mostrou extremamente ingênua, sendo seduzida por ser namorado, a revelar um maior grau de vulnerabilidade, no caso concreto.
7. À luz das peculiaridades do caso concreto e atentando ao entendimento de que a diminuição mais favorável está na exata proporção da maior vulnerabilidade do agente, é razoável aplicar à espécie a benesse do artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 na fração de 1/3 (um terço).
8. Em relação ao regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade, a pena definitivamente fixada é superior a 4 (quatro) e não supera os 8 (oito) anos de reclusão (CP, art. 33, § 2º, "b"), de modo que a acusada tem o direito de cumpri-la inicialmente no regime semiaberto, já que as circunstâncias judiciais (CP, art. 59) não lhe são desfavoráveis.
9. Não há que se falar em eventual substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, pois, em virtude do *quantum* da pena aplicada à acusada, não se encontra preenchido o requisito objetivo previsto no art. 44, I, do Código Penal.
10. Apelação da defesa parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação de Michelle Mendes de Brito para reduzir a pena, aplicando a minorante prevista no art. 33, § 4º, da lei nº 11.343/2006, no patamar de 1/3, e fixar o regime semiaberto para início do cumprimento da pena privativa de liberdade, que fica definitivamente fixada em 6 (seis) anos e 2 (dois) meses de reclusão, além de 20 (vinte) dias-multa, nos termos do voto da DES. FED. CECÍLIA MELLO, acompanhada pelo voto do JUIZ FED. CONVOCADO SIDMAR MARTINS, vencido o RELATOR que aplicava a minorante no patamar de 1/6 e fixava a pena em 7 ANOS, 9 MESES E 10 DIAS DE RECLUSÃO E 778 DIAS-MULTA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Relatora para o acórdão

00003 HABEAS CORPUS Nº 0013640-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013640-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : LADISAEEL BERNARDO
: ROBERTA MASTROROSA DACORSO
: LETICIA MEZZENA
PACIENTE : AIMIN YE reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP059430 LADISAEEL BERNARDO e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00061806120154036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL: HABEAS CORPUS. USO DE DOCUMENTO FALSO. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA. AUSÊNCIA DE INTÉRPRETE NO MOMENTO DO FLAGRANTE. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. APLICAÇÃO. CRIME IMPOSSÍVEL E AUSÊNCIA DE DOLO ESPECÍFICO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA INADEQUADA.

I - Colhe-se dos autos da prisão em flagrante que o paciente não possuía visto para entrar e permanecer em território nacional, constando de seu passaporte apenas um visto de turista que já havia perdido a validade e tinha nele apostado um carimbo de cancelado. Em pesquisa no Sistema de Tráfego Internacional, observou-se que a entrada do paciente no território brasileiro ocorrera em 23/05/2015, tendo recebido a classificação de temporário V (visto de trabalho).

II - Consta, também, que não foi possível manter a comunicação com AIMIN, pois este somente sabia falar chinês e não foi possível encontrar intérprete de tal idioma, sendo a comunicação da prisão realizada por telefone com ajuda de uma pessoa de nome Sani, a quem o próprio paciente pediu para telefonar por meio de determinado número de telefone, o qual tentou auxiliar na ciência de seus direitos e garantia constitucionais.

III - A prisão se deu no Aeroporto Internacional de São Paulo, local de fácil acesso a alguém que dominasse a língua chinesa e portuguesa. Não houve, também, qualquer tentativa de contato com a Embaixada da República Popular da China no Brasil, ou qualquer outro ato efetivo que garantisse de fato os direitos constitucionais do paciente. A ligação telefônica disponibilizada ao paciente para seu contato no Brasil não supre a ausência em questão, e deveria ser a última opção a ser considerada pelos agentes policiais.

V - Diante do evidente prejuízo à defesa do paciente, impõe-se a determinação de realização, urgente, do seu interrogatório, acompanhado de intérprete competente em sua língua.

VI - Quanto à necessidade de assegurar a aplicação da lei penal, no presente caso pode ser resguardada por medidas cautelares diversas da prisão, anotando-se que a prisão preventiva é medida excepcional e dada essa natureza deve ser reservada às hipóteses de estrita necessidade, o que não se verificou na hipótese dos autos.

VII - Não é demais consignar que, no caso de descumprimento de qualquer das obrigações impostas, o Juízo poderá novamente decretar a prisão do paciente, de acordo com o artigo 282, §4º, do Código de Processo Penal.

VIII - As questões relativas à potencialidade lesiva do documento falso e ausência de dolo são questões que demandam exame aprofundado de provas, o que não é cabível na estreita via do writ. Assim sendo, tais questões deverão ser melhor analisadas nos autos da ação penal originária, até porque não foi acostado o documento em que se alega o crime impossível, tampouco consta, nos presentes autos, interrogatório do paciente, para verificar a existência, ou não, de dolo.

IX - Ordem parcialmente concedida, tornando definitiva a liminar.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder em parte a ordem, tornando definitiva a

liminar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de julho de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38297/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021472-17.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.021472-0/SP

APELANTE : CARLOS ALBERTO PRADA MARTINS SIQUEIRA e outro(a)
ADVOGADO : SP065393 SERGIO ANTONIO GARAVATI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00214721720134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007363-86.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.007363-3/SP

APELANTE : JOSE WANDERLEY COSME CANDIDO
ADVOGADO : SP245511 SHEILA LEONOR DE SOUZA RAMOS e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP181110 LEANDRO BIONDI e outro(a)
No. ORIG. : 00073638620134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.
DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008691-51.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.008691-3/SP

APELANTE : MILTON LEMES BUENO
ADVOGADO : SP245511 SHEILA LEONOR DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP181110 LEANDRO BIONDI e outro(a)
No. ORIG. : 00086915120134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

*Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).
Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.
Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.
DJe 26.02.2014*

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007264-16.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.007264-9/SP

APELANTE : DOVANIR RAIMUNDO LOPES
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG. : 00072641620134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais

Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007879-06.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.007879-2/SP

APELANTE : EDUARDO ALEXANDRE DE BRITO
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233948B UGO MARIA SUPINO e outro(a)
No. ORIG. : 00078790620134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros

integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008833-52.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.008833-5/SP

APELANTE : MARCOS ANTONIO GONCALVES
ADVOGADO : SP272845 CLEBER SANTIAGO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG. : 00088335220134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas

Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009192-02.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.009192-9/SP

APELANTE : FRANCISCO JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : SP299665 LILIAN GERBI JANNUZZI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG. : 00091920220134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009232-81.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.009232-6/SP

APELANTE : AILTON ALVES RIBEIRO
ADVOGADO : SP223167 PAULO RODRIGUES FAIA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG. : 00092328120134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre

o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011979-04.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.011979-4/SP

APELANTE : LUIZ XAVIER DOS SANTOS
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG. : 00119790420134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012169-64.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.012169-7/SP

APELANTE : WALTER DA SILVA PENA
ADVOGADO : SP312471A SERGIO CARNEIRO ROSI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG. : 00121696420134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos

tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012604-38.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.012604-0/SP

APELANTE : CARLOS ALBERTO DO NASCIMENTO RODRIGUES e outros(as)
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG. : 00126043820134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica. O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012639-95.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.012639-7/SP

APELANTE : ROBERTA SPINELLI RIBEIRO
ADVOGADO : SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG. : 00126399520134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada

pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012642-50.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.012642-7/SP

APELANTE : ALDAIR GONCALVES DE MEIRA
ADVOGADO : SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG. : 00126425020134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012810-52.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.012810-2/SP

APELANTE : JOAQUIM FERREIRA e outros(as)
: JUAREZ CAMBUI
: ROBERTO ANTONIO CAMBUI FERREIRA
: RODRIGO ANTONIO CAMBUI FERREIRA
ADVOGADO : SP229104 LILIAN MUNIZ BAKHOS e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG. : 00128105220134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003490-54.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003490-5/SP

APELANTE : JOSINO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP248175 JOÃO PAULO MATIOTTI CUNHA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM
No. ORIG. : 00034905420134036111 1 Vt MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003741-72.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003741-4/SP

APELANTE : RICARDO ALBINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM
No. ORIG. : 00037417220134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que

visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003760-78.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003760-8/SP

APELANTE : JAIR VIEIRA DE CRISTO
ADVOGADO : SP248175 JOÃO PAULO MATIOTTI CUNHA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00037607820134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004248-33.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.004248-3/SP

APELANTE : SALVADOR JOSE DOS SANTOS e outros(as)
ADVOGADO : SP265200 ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00042483320134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004341-93.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.004341-4/SP

APELANTE : GONCALO MAGALHAES VIANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP277203 FRANCIANE FONTANA GOMES e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)

No. ORIG. : 00043419320134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004857-16.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.004857-6/SP

APELANTE : RUTH MARIA DOURADO BOTTER
ADVOGADO : SP277203 FRANCIANE FONTANA GOMES e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro(a)
No. ORIG. : 00048571620134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004870-15.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.004870-9/SP

APELANTE : SUELI CARNEIRO DE MOURA
ADVOGADO : SP197261 FLÁVIO EDUARDO ANFILO PASCOTO e outro(a)

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00048701520134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001419-64.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001419-7/SP

APELANTE : ANTONIO ALEXANDRO DAVANSO

ADVOGADO : SP332122 BRUNO GOERING DE LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00014196420134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001426-56.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001426-4/SP

APELANTE : VICENTE DE PAULA VALICELI
ADVOGADO : SP332122 BRUNO GOERING DE LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00014265620134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001456-91.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001456-2/SP

APELANTE : MILTON GARRIDO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP329137 VINICIUS DIAS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00014569120134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001505-35.2013.4.03.6116/SP

APELANTE : LUIZ ANTONIO LOPES
ADVOGADO : SP332122 BRUNO GOERING DE LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00015053520134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

2013.61.16.001587-6/SP

APELANTE : JOSE ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP332122 BRUNO GOERING DE LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00015876620134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001718-41.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001718-6/SP

APELANTE : LEANDRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP332122 BRUNO GOERING DE LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00017184120134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001834-47.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001834-8/SP

APELANTE : ADRIANO APARECIDO CISILO
ADVOGADO : SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00018344720134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001835-32.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001835-0/SP

APELANTE : NIVALDO ANTONIO MOURA
ADVOGADO : SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00018353220134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001949-68.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001949-3/SP

APELANTE : JOSE ROBERTO DE SOUZA
ADVOGADO : SP236876 MARCIO RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00019496820134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002051-90.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002051-3/SP

APELANTE : ILDEFONSO ROGERIO CRUZ HAAS
ADVOGADO : SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00020519020134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002053-60.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002053-7/SP

APELANTE : APARECIDO ATALIBA
ADVOGADO : SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00020536020134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002134-09.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002134-7/SP

APELANTE : ANA LUCIA POLO
ADVOGADO : SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00021340920134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.
DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002144-53.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002144-0/SP

APELANTE : MARCIA APARECIDA DE FARIA LAZARO
ADVOGADO : SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00021445320134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

*Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).
Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.
Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.
DJe 26.02.2014*

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002186-05.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002186-4/SP

APELANTE : JOAO APARECIDO CORREA
ADVOGADO : SP332122 BRUNO GOERING DE LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00021860520134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais

Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002188-72.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002188-8/SP

APELANTE : ALMIR DA SILVA
ADVOGADO : SP332122 BRUNO GOERING DE LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00021887220134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros

integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002203-41.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002203-0/SP

APELANTE : GILMAR PIRES APARECIDO
ADVOGADO : SP329137 VINICIUS DIAS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00022034120134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas

Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002210-33.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002210-8/SP

APELANTE : NOEL MARTINS
ADVOGADO : SP332122 BRUNO GOERING DE LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00022103320134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002241-53.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002241-8/SP

APELANTE : ELADIO BAIA DE MENDONCA
ADVOGADO : SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00022415320134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre

o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002255-37.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002255-8/SP

APELANTE : ANTONIO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP288163 CELIA REGINA VAL DOS REIS e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00022553720134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001455-06.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001455-8/SP

APELANTE : ODALVO ALMEIDA DOS SANTOS e outro(a)
: MARIA DE JESUS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP152408 LUCIANA APARECIDA TERRUEL e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00014550620134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001496-70.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001496-0/SP

APELANTE : JOSE CARLOS FERNANDES
ADVOGADO : SP152408 LUCIANA APARECIDA TERRUEL e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00014967020134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite

nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001561-65.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001561-7/SP

APELANTE : PAULO CESAR GOMES PEREIRA e outros(as)
ADVOGADO : SP140129 GRACIENE CRISTINA BASSO TOSI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00015616520134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a

possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001632-67.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001632-4/SP

APELANTE : ANDRE APARECIDO ROZANTE e outros(as)
: ARIANE SILVANA RODRIGUES
: MARLENE SOUZA DA SILVA
: ELIZANGELA ALVES DE AZEVEDO OLIVEIRA
: SILVANE VASCONCELOS DA SILVA
ADVOGADO : SP140129 GRACIENE CRISTINA BASSO TOSI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00016326720134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001654-28.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001654-3/SP

APELANTE : VICENTE BELINI
ADVOGADO : SP152408 LUCIANA APARECIDA TERRUEL e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00016542820134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001734-89.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001734-1/SP

APELANTE : ANTONIO CLAUDINEI DE SOUZA
ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00017348920134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que

visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001785-03.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001785-7/SP

APELANTE : NADIR SEVERIANO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00017850320134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001838-81.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001838-2/SP

APELANTE : MARCO ANTONIO TRINDADE e outros(as)
: JOSE REIS RIBEIRO GUIMARAES
: ALEX FABIANO MAGOSSO
: LUIZ ANTONIO TORQUETTI
ADVOGADO : SP152408 LUCIANA APARECIDA TERRUEL e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 07/08/2015 1880/1945

ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00018388120134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001841-36.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001841-2/SP

APELANTE : ABILIO SCUDELETTI JUNIOR e outro(a)
ADVOGADO : SP152408 LUCIANA APARECIDA TERRUEL e outro(a)

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00018413620134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001918-45.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001918-0/SP

APELANTE : EDISON ANTONIO SALES FERREIRA

ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00019184520134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002038-88.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002038-8/SP

APELANTE : LEANDRO ROGERIO GOMES e outro(a)
ADVOGADO : SP152408 LUCIANA APARECIDA TERRUEL e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00020388820134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002039-73.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002039-0/SP

APELANTE : ANTONIO MARCOS DOS SANTOS e outro(a)
: KELLI CRISTINA DA SILVA
ADVOGADO : SP152408 LUCIANA APARECIDA TERRUEL e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00020397320134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

2013.61.17.002106-0/SP

APELANTE : EVERALDO APARECIDO LOURENCO
ADVOGADO : SP167106 MICHEL CHYBLI HADDAD NETO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00021063820134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002128-96.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002128-9/SP

APELANTE : RONALDO ADRIANO MIRANDA
ADVOGADO : SP200084 FABIO CHEBEL CHIADI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00021289620134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002171-33.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002171-0/SP

APELANTE : ALEXANDRO ROBERTO FABRI
ADVOGADO : SP167106 MICHEL CHYBLI HADDAD NETO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00021713320134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002225-96.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002225-7/SP

APELANTE : IVONE APARECIDA PEDRO
ADVOGADO : SP332915 VERONICA CERBASI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00022259620134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002623-43.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002623-8/SP

APELANTE : SERGIO ROSSATO
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00026234320134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002747-26.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002747-4/SP

APELANTE : MARIA CRISTINA DE LIMA MACIEL
ADVOGADO : SP301679 LEDA MARIA APARECIDA PALACIO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00027472620134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002768-02.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002768-1/SP

APELANTE : EDIVALDO DE CASTRO LACERDA
ADVOGADO : SP301679 LEDA MARIA APARECIDA PALACIO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00027680220134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002805-29.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002805-3/SP

APELANTE : PEDRO LUIZ TOLEDO ROMANI
ADVOGADO : SP167106 MICHEL CHYBLI HADDAD NETO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00028052920134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.
DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002849-48.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002849-1/SP

APELANTE : MARIA ANGELICA DOS SANTOS e outros(as)
ADVOGADO : SP321937 JESSIKA CRISTINA MOSCATO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00028494820134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

*Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).
Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.
Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.
DJe 26.02.2014*

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001328-53.2013.4.03.6122/SP

2013.61.22.001328-3/SP

APELANTE : MIGUEL JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00013285320134036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais

Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005390-27.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.005390-5/SP

APELANTE : DEONIZIO JOSE BUSCARIOL e outro(a)
: DANIEL RICARDO BUSCARIOL
ADVOGADO : SP065393 SERGIO ANTONIO GARAVATI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP210750 CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO e outro(a)
No. ORIG. : 00053902720134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003573-22.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003573-0/SP

APELANTE : RODRIGO APARECIDO COSTA MACEDO
ADVOGADO : SP151353 LUCIANE BONELLI PASQUA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
No. ORIG. : 00035732220134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à

todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004032-24.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.004032-4/SP

APELANTE : ROSA GARCIA
ADVOGADO : SP216871 EDUARDO MARCONATO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
No. ORIG. : 00040322420134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da

controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004247-97.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.004247-3/SP

APELANTE : ITAMAR NEVES RIBEIRO DIAS
ADVOGADO : SP223988 JÉSSICA MARTINS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
PROCURADOR : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
No. ORIG. : 00042479720134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001465-84.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.001465-4/SP

APELANTE : VIVIANE CRISTINA ANDRE MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : SP053429 DOMENICO SCHETTINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG. : 00014658420134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos

processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário. Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001680-60.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.001680-8/SP

APELANTE : JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP167827 MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG. : 00016806020134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000036-53.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.000036-9/SP

APELANTE : EDUARDO OLIVEIRA DE MORAIS
ADVOGADO : SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES
No. ORIG. : 00000365320144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite

nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000182-94.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.000182-9/SP

APELANTE : IVANILDO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP262359 EDER GLEDSON CASTANHO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro(a)
No. ORIG. : 00001829420144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a

possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000534-31.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000534-0/SP

APELANTE : ADONIS MORON RODRIGUES (=ou> de 60 anos) e outros(as)
ADVOGADO : SP265200 ADRIANA REGUINI ARIELO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00005343120144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000535-16.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000535-1/SP

APELANTE : ANAPAUOLA MASSINATORI PERES
ADVOGADO : SP138810 MARTA SUELY MARTINS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00005351620144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido

da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000250-14.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000250-9/SP

APELANTE : EDENISIA ARAGAO MADEIRA
ADVOGADO : SP133046 JEFERSON ALBERTINO TAMPELLI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro(a)
No. ORIG. : 00002501420144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento.

Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000345-44.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000345-9/SP

APELANTE : TEODORINO MEN
ADVOGADO : SP051972 ORLANDO ALBERTINO TAMPELLI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro(a)
No. ORIG. : 00003454420144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000501-32.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000501-8/SP

APELANTE : AIRTO DOS SANTOS PEREIRA
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro(a)
No. ORIG. : 00005013220144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que

visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000908-38.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000908-5/SP

APELANTE : MARCOS HONORIO BELLUZZO
ADVOGADO : SP201327 ALEXANDRE BELLUZZO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro(a)
No. ORIG. : 00009083820144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001095-46.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.001095-6/SP

APELANTE : IVONE DA SILVA DUARTE
ADVOGADO : SP065393 SERGIO ANTONIO GARAVATI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro(a)
No. ORIG. : 00010954620144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000050-95.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000050-3/SP

APELANTE : ELICO COURA
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)

No. ORIG. : 00000509520144036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000177-03.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.000177-3/SP

APELANTE : CARLOS AUGUSTO MACHADO MAGALHAES
ADVOGADO : SP150409 MARIA CECILIA DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro(a)
No. ORIG. : 00001770320144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava à substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, IPCA ou por outros indexadores como parâmetro de correção monetária dos depósitos vinculados do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

A questão acerca da substituição da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS é objeto do Recurso Especial nº 1.381.683/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos. Nesse recurso, a pedido da Caixa Econômica Federal - CEF, o Relator, Ministro Benedito Gonçalves, determinou o sobrestamento de todas as ações em que se discuta essa matéria, conforme decisão abaixo transcrita:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a

evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais.

Para tanto, determino que seja renovada a comunicação ao Ministro Presidente do STJ e aos Ministros integrantes da Primeira Seção, dando-lhes ciência do efeito ora agregado à anterior decisão de sobrestamento. Expeça-se, ainda, com urgência, ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, para que comuniquem a determinação no âmbito de atuação das respectivas Cortes Estaduais e Regionais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público para parecer, em quinze dias (art. 3º, II).

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Brasília (DF), 25 de fevereiro de 2014.

DJe 26.02.2014

Posto isso, com fundamento no art. 33, I, do Regimento Interno deste Tribunal, **determino a suspensão deste feito** até o julgamento final do referido Recurso Especial pelo Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se. Anote-se.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38246/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000569-30.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000569-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DOMINGAS DA SILVA DEL PUPO
ADVOGADO : SP226489 ANGELA FABIANA CAMPOPIANO
No. ORIG. : 13.00.00037-8 2 Vr ITAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 24/5/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 18.218,82, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001929-97.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001929-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CANDIDA TEIXEIRA DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP278878 SANDRA REGINA DE ASSIS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALESOPOLIS SP
No. ORIG. : 12.00.00063-3 1 Vr SALESOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 5/2/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 18.923,15, mediante requisição pelo juízo de origem,

em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040214-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.040214-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZINHA MARIA DE LIMA
ADVOGADO : SP164257 PAULO ROBERTO MICALI
No. ORIG. : 13.00.00238-3 1 Vr LUCELIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 22/7/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 15.322,51, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039229-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039229-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MOISES NICODEMOS BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP281217 VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA
No. ORIG. : 13.00.00000-9 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 20/2/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 18.335,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013739-82.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.013739-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA IZABEL DA SILVA
ADVOGADO : SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00137398220134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 13/10/2008 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 42.221,26, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011448-96.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.011448-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB015714 OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JULIETA ETSUKO OKAYAMA
ADVOGADO : SP149478 ALTAIR MAGALHAES MIGUEL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA ISABEL SP
No. ORIG. : 12.00.00024-9 2 Vr SANTA ISABEL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 9/12/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 29.471,39, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005524-07.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005524-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUZIA SABINO DAS DORES
ADVOGADO : SP248359 SILVANA DE SOUSA

No. ORIG. : 14.00.00010-7 3 Vr OLIMPIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 20/12/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.368,66, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001634-56.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.001634-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DARCI DOS SANTOS MOREIRA
ADVOGADO : SP110207 JOSUE OTO GASQUES FERNANDES e outro(a)
No. ORIG. : 00016345620124036122 1 Vr TUPA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 16/1/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.522,65, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005142-14.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005142-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP342388B MARIA ISABEL DA SILVA SOLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AMELIA CUCCO RUEDA FRANCO
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI
No. ORIG. : 13.00.00025-2 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 15/4/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 17.144,94, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005069-42.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005069-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DOS SANTOS NARCISO
ADVOGADO : SP132900 VALDIR BERNARDINI
CODINOME : MARIA APARECIDA DOS SANTOS
No. ORIG. : 13.00.00079-6 1 Vr NHANDEARA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 10/11/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.167,42, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004269-14.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004269-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOZETE DE ASSUNCAO PEREIRA
ADVOGADO : SP124752 RENATA FRANCO SAKUMOTO
CODINOME : JOZETE DE ASSUNCAO SILVA
No. ORIG. : 13.00.00147-8 2 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 13/5/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.219,23, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001476-05.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001476-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269183 DANIELA GONÇALVES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANGELA APARECIDA DA COSTA MARTOS OLIVEIRA
ADVOGADO : SP156231 ALERSON ROMANO PELIELO
No. ORIG. : 13.00.00075-3 3 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 24/4/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.397,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039134-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039134-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA JOSE MARCELINO DA SILVA
ADVOGADO : SP334177 FERNANDA DANTAS FURLANETO DE ANDRADE
No. ORIG. : 13.00.00291-9 2 Vr GARÇA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 1.º/8/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.750,40, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo

homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036030-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036030-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOVERCINO JOSE DA CUNHA
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDREIRA SP
No. ORIG. : 12.00.00059-1 2 Vr PEDREIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 11/5/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 15.331,55, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011138-90.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.011138-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE020483 MARCELA ESTEVES BORGES NARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARLI DIAS
ADVOGADO : SP277712 RAFAEL LANZI VASCONCELOS
No. ORIG. : 13.00.00117-0 2 Vr JAGUARIUNA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 17/5/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.126,51, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019115-46.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019115-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SANTA PEREIRA GOMES
ADVOGADO : SP227439 CELSO APARECIDO DOMINGUES
No. ORIG. : 05.00.00009-0 1 Vr OLIMPIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 15/5/2008 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 76.485,33 (fls. 169), montante devidamente autorizado pela autoridade superior da autarquia (fls. 171), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Obriga-se a autora a comparecer às perícias agendadas pelo réu.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao

juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de junho de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036318-45.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.036318-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ALEXANDRE CESAR PAREDES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA FATIMA DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO : MS011649 JOHANATANN GILL DE ARAUJO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 13.80.19648-0 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS restabeleça o benefício de auxílio-doença, com DIB e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.704,10, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Obriga-se a autora a comparecer às perícias agendadas pelo INSS.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022692-95.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022692-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SE000137B HERICK BEZERRA TAVARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : JOSEFINA RODRIGUES DOS SANTOS DADA
ADVOGADO : SP167429 MARIO GARRIDO NETO
No. ORIG. : 08.00.00037-4 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença, com DIB em 9/2/2008 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 71.755,67 (fls. 237), montante devidamente autorizado pela autoridade superior da autarquia (fls. 239), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Obriga-se a segurada a comparecer às perícias agendadas pelo INSS.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005420-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005420-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG072689 MARCO ALINDO TAVARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO BORSATO
ADVOGADO : SP214614 REGINALDO GIOVANELI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO DA GRAMA SP
No. ORIG. : 07.00.00129-0 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, "com valor da renda mensal inicial (RMI) a ser calculada nos termos da lei previdenciária (...)" (fls. 153), com DIB em 23/7/2007 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 35.202,88, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Obriga-se o segurado a comparecer às perícias agendadas pelo INSS.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005143-96.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005143-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRENE MARQUES CONSTANCIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP219382 MARCIO JOSE BORDENALLI
No. ORIG. : 13.00.00023-8 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 4/10/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 29.654,86 mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004148-83.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.004148-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NAZIRA MARIA SOUTO
ADVOGADO : SP335436 BRUNO JOSE RIBEIRO DE PROENÇA
No. ORIG. : 14.00.00055-4 1 Vr CAPAO BONITO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 10/6/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.464,06, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039457-05.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039457-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARMANDO YOSHIKI HIRAKAWA
ADVOGADO : SP226103 DAIANE BARROS SPINA
No. ORIG. : 13.00.00123-5 1 Vr ITARIRI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 8/7/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 15.202,37, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003233-34.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.003233-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GENI PASCOAL ORISIO
ADVOGADO : SP133058 LUIZ CARLOS MAGRINELLI
No. ORIG. : 13.00.00028-8 2 Vt PALMITAL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 15/4/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 17.143,32, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002933-72.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.002933-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JAMILA SILVA BERNARDO
ADVOGADO : MS011852 ALYSSON DA SILVA LIMA
No. ORIG. : 08009694620148120045 2 Vt SIDROLANDIA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 15/9/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 23.563,90, mediante requisição pelo juízo de

origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037749-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.037749-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONÇA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ESMERALDINA LOPES DA SILVA
ADVOGADO : SP256000 RODRIGO DE SOUZA
No. ORIG. : 12.00.00125-9 3 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 1.º/10/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.592,29, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005135-22.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.005135-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DORIVAL SIQUEIRA DUARTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP287197 NEIMAR BARBOSA DOS SANTOS
No. ORIG. : 12.00.00100-4 2 Vr ITAPIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 27/9/2010 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 26.117,23, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000997-70.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000997-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DA HORA RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00009977020144036111 2 Vr MARILIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 15/2/2014 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.714,49, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000062-25.2013.4.03.6124/SP

2013.61.24.000062-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA MOREIRA DE MENEZES
ADVOGADO : SP184388 JORGE RAIMUNDO DE BRITO e outro(a)
No. ORIG. : 00000622520134036124 1 Vr JALES/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 3/1/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.127,34, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025470-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025470-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RAMIRO MOACIR PIRANI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP161793 LUCIANE ISHIKAWA NOVAES DUARTE
No. ORIG. : 12.00.00039-0 2 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 28/11/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.155,46, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036847-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036847-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA NEUZA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
No. ORIG. : 14.00.00097-1 2 Vr GARCA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 18/3/2014 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.704,24, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001255-22.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.001255-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA FRANCO DA SILVA
ADVOGADO : SP109204 CELIA REGINA RIBEIRO DA SILVA
No. ORIG. : 00004001920138260144 1 Vr CONCHAL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 4/2/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 19.515,68, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 38253/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036447-50.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.036447-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MANOEL FAUSTINO VASCONCELOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG. : 13.00.00160-1 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 25/10/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.773,57, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035588-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035588-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA RAMALHO DE MACEDO
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
No. ORIG. : 12.00.00064-9 1 Vr CONCHAL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 17/5/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 23.813,16, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035572-80.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.035572-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DARIO MARQUES PEREIRA
ADVOGADO : MS011852 ALYSSON DA SILVA LIMA
No. ORIG. : 12.00.00063-6 1 Vr RIO NEGRO/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 3/7/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 15.705,14, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038922-76.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.038922-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB014298 OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA SOCORRO GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP137958 ANDREIA JOAQUINA DE ANDRADE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRASILANDIA MS
No. ORIG. : 12.00.00037-4 1 Vr BRASILANDIA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 6/11/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como

pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 20.252,79, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038853-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038853-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA FRAIRE NOGUEIRA
ADVOGADO : SP064259 IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE
CODINOME : MARIA APARECIDA FREIRE NOGUEIRA
No. ORIG. : 00004836920138260553 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 27/2/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 17.041,16, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036070-79.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.036070-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LAURA HALLACK FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DILMA CHAVES DE CARVALHO
ADVOGADO : MS012822 LUANA MARTINS DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08036519220138120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 9/10/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.395,87, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035575-35.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.035575-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ISOLDA WEBER
ADVOGADO : MS013804 JORGE NIZETE DOS SANTOS
No. ORIG. : 13.00.00146-8 1 Vr RIBAS DO RIO PARDO/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 20/9/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.650,94, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034250-25.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034250-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELSO AGOSTINHO
ADVOGADO : SP158005 ANDRE DOMINGUES
No. ORIG. : 13.00.00065-7 3 Vr OLIMPIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 5/3/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.994,24, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026930-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026930-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEUSA ALVES
ADVOGADO : SP152848 RONALDO ARDENGHE
No. ORIG. : 30001633920138260400 3 Vr OLIMPIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 21/8/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.846,58, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007281-76.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.007281-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA : RITA RODRIGUES DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP265419 MARILIA MARTINEZ FACCIOLI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00072817620094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 2/12/2005 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 42.697,33, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026786-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026786-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE GONCALVES DOS REIS
ADVOGADO : SP136588 ARILDO PEREIRA DE JESUS
No. ORIG. : 00007334920138260312 1 Vr JUQUIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 18/2/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.459,61, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032854-13.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032854-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALENTINA BORGES DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP279280 GUSTAVO BIANCHI IZEPPE
CODINOME : VALENTINA BORGES
No. ORIG. : 13.00.00113-2 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 2/9/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 13.055,79, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de julho de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033879-61.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033879-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA XAVIER LEMES
ADVOGADO : SP248170 JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES
No. ORIG. : 14.00.00020-8 1 Vr PIEDADE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 24/2/2014 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.526,85, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035779-79.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.035779-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : AL007614 IVJA NEVES RABELO MACHADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DAMIAO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : MS012275 SILVIA APARECIDA FARIA DE ANDRADE
No. ORIG. : 08006377620138120025 1 Vr BANDEIRANTES/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 11/9/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.853,76, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0036968-92.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.036968-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
PARTE AUTORA : ANTONIO SILVA
ADVOGADO : MS010625 KETHI MARLEM FORGIARINI VASCONCELOS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB014298 OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BANDEIRANTES MS
No. ORIG. : 13.00.00085-1 1 Vr BANDEIRANTES/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com

juízo de mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 6/5/2013 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.416,01, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038589-27.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.038589-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCIONILIA DE SOUZA BUENO
ADVOGADO : MS013164 IVAN ALVES CAVALCANTI
No. ORIG. : 08010458320128120031 1 Vr CAARAPO/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com juízo de mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 9/2/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 21.708,12, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025938-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025938-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALFREDO CORASSA
ADVOGADO : SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO
No. ORIG. : 12.00.00105-4 4 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 4/3/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.766,03, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032514-69.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032514-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NILZA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES
No. ORIG. : 10.00.00081-4 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 30/7/2010 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 38.048,36, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025140-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025140-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA RODRIGUES FREITAS
ADVOGADO : SP205565 ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA
CODINOME : MARIA APARECIDA RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG. : 13.00.00124-2 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 17/9/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 20.314,88, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de agosto de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal